1

DISCEPTATIONVM FORENSIVM

CVM

DECISIONIBVS SVPREMORVM REGNI NEAPOLIS TRIBVNALIVM.

AVTHORE

FRANCISCO MARIA PRATO

PATRITIO LICIENSE, ADVOCATO NEAP.

SEMICENTVRIA.

In qua Controuerſiæ omnes excitatæ, accuratè diſcutiuntur, & nedum res iudicatæ ſingulis ferè Diſceptationibus adnotantur, verùm etiam Magiſtratus ipſi, qui in determinationibus interfuerunt, recenſentur.

OPVS OMNIBVS JVRIS STVDIOSIS VTILISSIMVM, Pragmaticis verò neceſſarium.

CVM DVPLICI INDICE LOCVPLETE, Vno ſcilicet Argumentorum omnium, & Articulorum, in ſingulis Capitibus contentorum; Altero verò Rerum, & Verborum.



NEAPOLI, Ex Typographia Secundini Roncalioli. M. DC. XLV.

SVPERIORVM LICENTIA.

Perillustri, ac Amplissimo Viro Domino

FRANCISCO ANTONIO MVSCETTVLA

PATRITIO NEAP.no

In Supremis Tribunalibus Aduocato olim insigni; deindè M. C. V. tùm in Ciuilibus, cùm in Criminalibus Iudici assumpto; & in Comitijs Regni Generalibus tempore Præsidatus Illustriss. Ducis Albæ per Plateā Montaneę, vnanimi consensu in Syndicum electo; Sac. Conf. Neap. ex antiquioribus Regio Consiliario integerrimo; causarum primarum Tribunalis Reuerendæ Fabricæ Sanctorum Petri, & Pauli de Vrbe, Consultore nomine Regio; Vtili Domino Casalis Mileti.

FRANCISCVS MARIA PRATVS S. & F. P.



Eteribus è sæculis, repetita memoria, tulit consuetudo, vt ij qui aliquod eorum ingenij monumentum publicè exhibere, satagant, illud maximè optent, vt prius selectos Patronos, & Mæcenates adeant, quorum tutelari nomine confisi, ad veluti Aiacis clipeo tecti, zoilorum agmina floccipendant; haud ignari, virtutis theatrum ingressis, nunquam suos deesse Antagonistas. Et hæc quidem ipsis fidentia benè cessit: nam inuidentium morsibus, Aristarcorumque latratibus fortiter toleratis firmiores euaserunt, illique (Deo, ac veritate vindice), suismet ictibus, disiecti, atque confracti, miserrimè aliorum macrescunt rebus opimis; Alij verò beneficiorum ob-

¶ 2 stricti

ſtricti vinculo, quo ea perſoluant eorum lucubrationes, dicare benemeretibus conſueuerunt. Me vtraque impellit ratio, vt tibi (omnium virtutum genere decorato, quem in Dominum, & Præceptorem habeo nunquam pænitendum) vigilias has meas dedicarem, quinimmò meretur hic liber, licèt doctrina exiguus, ſuo veluti iure tantum poſtulare Patronum, ſub cuius clypeo, & protectione, à prima ſanè fori exercitatione, decem ab hinc circiter annis, prima Aduocationis tyrocinia, in ſupremis Conſiſtorijs, & præſertim in Sac. Neapolitano Conſilio, peregi; cuius muneris cauſa ſubeundi, ſum expertus pleroſque, impiarum detractationum morbo abreptos, ac inuidentis liuoris labe aſperſos, collata veluti teſſera aduerſus me (vt è tuo exciderem patrocinio) exquiſiuiſſe. Etſi verò tempus ipſum, & ex eo nata veritas, hos ex ſe licet fugientes, & euanidos inuidorum impetus, penitus diluit, libet tamen in hoc tuã collaudare ſinceritatem, qua omnẽ eiuſmodi frigidæ calumniæ nebulam, propèmodum diſpuliſti, dum meorum geſtorum probè eſſe conſcius; Hæc ſanè commiſeranda ſunt tempora, quibus inuidi homines, ni dicam perditi, in Deum impij, ſiue in homines improbi, calumnias ſtruere non ſunt

veri-

veriti, licet Ego adeò paruifecerim, vt quamuis ipsos grunnientes agnouerim, nullum mihi fecesserint negotium. Ingruit tñ desideriũ, plerasq; ex meis lucubrationibus, palam facere, ex ijs, quas in Clientũ tuendis iuribus corã omnibus Supremorũ Tribunaliũ Magistratibus, ac Prætorijs ipsis, maximo cũ labore, ab ineunte ætate, oppugnãtibus primi ordinis, tùm peritia, cùm dicendi facundia causarum Patronis, exaraui: vt indè facilè quisq; accipiat, probus, siue improbus, quod virtutis amatoribus, nũquã defuere Mæcenates. Par ergò meæ erga te obseruantiæ munus expetit, vt qua me benignitate, aduersus caninos zoilorũ dẽtes impensè fouisti, eadẽ fermè ratione hanc meã Disceptationum forensiũ Semicenturiã, primos partus, & labores assiduos, vigiliasq; studiorũ meorũ, quas tibi tanquã Mineruæ, & Apollini dicaui, læto excipias supercilio. nã si rectè consules, quicquid in eis, si quid boni est, (è tuo prodeunt) Musæo, dùm etenim te quamplurimis forẽsibus occupatũ negotijs, iurgantium causas discutientẽ audiui, ac Ius dicentẽ obseruaui, doctrinæ profũditatẽ, agnoui. Iuris vtriusq; permaximã cognitionẽ, qua polles, obseruaui, id quod oẽs vno ore consentiunt, ità vt ex voto mihi acciderit, à te edocto, quisquilias meas tibi iure quodam peculiari

dedicare. Nec miretur quisquam, me silentio inuoluere generis tui nobilitatē, & splendorē, clarā, & antiquam progeniem virtute tua condecoratam, sicuti scribentes, vt plurimum dùm opera dedicant, cōsueuerunt. Nam Ego dicendi facundia minimè præditus, optarem sanè priscos illos, & antiquos Rethores, qui hac arte maximè excelluerunt, ad viuum, posse imitari, sed adeò tuarum laudum ingens est copia, vt me in dicendo inopem efficiat. Hoc tantum edicere non desinam, quod cùm me, tot tantisq; beneficijs affeceris, desiderio desiderabat animus antiqua debita, cùm operibus nō posset, aliquo amoris pignore, & affectu compensare. Accipe igitur, munusculum hoc sereno vultu, solam intuens offerentis voluntatem, quod si feceris, vt à tua humanitate in spem ducor, nouis, in dies operibus, quæ fasceatim habeo, postremam manum imponam; dùm interim te ad Celsioris, Magistratus fastigium, non minus proprio, quàm tuorum maiorum iure euhei, auguror, atque exopto: Vale, & me tui obsequentissimum, vt soles, ama. Neap. 16. Aprelis in die Resurrectionis Dñi 1645.

PRAE-



PRÆFATIO

AD BENEVOLVM, ET CANDIDVM
LECTOREM.



Enues ingenioli mei primitias, plusculos annos in subsellijs Supremorum Regni Neapolis Tribunalium elucubratos, ecce Lector humane, luci trado: Ad hoc sanè muneris explendum, quæ potuit me ratio impellere, non vna quippè est. Debeo itaque ac lubens volo, hoc tibi vestibulo opellæ meæ causas, atque scopum significare. Principio igitur nolim ignores ab ineunte iam ætate, totos nervos in iurisprudentiæ studium me intendisse, qua in re, partim priuatis lucubrationibus, partim etiam forensi exercitatione adiutus, in legum difficultatibus, multifariam scaturientibus, extricandis, non alium assecuturum præposui finem, nisi in ijs responsis edendis, quibus cum apud maximæ integritatis, ac summæ doctrinæ Magistratus in huius florentissimæ, ac celeberrimæ Ciuitatis Neapolis Prætorijs assidentes, iusque dicentes, iustitiam eorum, qui me in Patronum causarum delegerunt, pro viribus claram demonstrarem, testemque ipsum rerum omnium opificem Deum adhibeo, quot noctes, vt meis consulerem Clientibus duxerim insomnes; vix tamen vnquam (fateor ingenuè) in mentem venit, lucubrationes ipsas typis dare: Cogitabam, quàm difficilem Prouinciam nactus essem, de iure sic scripta mea edere, vt omnibus satisfaciam, & vanitatis notam, aut temeritatis effugiam: Eoque magis in literariam hanc scænam prodire, mihi pertimescendum erat, quod Ego nec ingenio excellens, nec adeò longi temporis cursu (adhuc enim ætatem ago iuuenilem) in hac legali Philosophia exercitatus, pensitabam, exprobaturos mihi, quasi in faciem quamplurimos, quod nimis properè scribendi aleam aggressos, nimisq; confidenter, ni dicam, oscitanter, in eum portum appulisse mihi sim suasus, in quo vix paucis è tot millibus, iuris disciplinæ æquor percurrentibus ex voto contigit, vel vnam sic scribere paginam, vt non aliquid in ea ab

alijs

alijs desiderari possit, & quot hominum, tot creticorum, seù censorum iudicia sim subiturus: Grandis insuper meum tangebat animum cura, quod non infrequenti Clientum calculo (Deo sic annuente) detentus; adeò tumultuario vacare studio, necesse mihi erat, vt maiorem temporis passus iacturam, vix aliquid suppetebat otij, inter litium strepitum, assiduasque iurgantium aditiones, in quo quisquilias has meas diligenti, exquisitaque cura (vt par erat) ipsemet primus omnium castigare, & corrigere valuissem, antequam Glossographi plerique, qui alienos labores strictim, & acerbè interpretantur, proscinderent, atque lacesserent (quodque dolendum hac nostra tempestate non mediocriter est) primò sanè obtutu, carpiant, dùm non capiunt, & priusquam legant, negligunt. Deprauatum quippè eiusmodi hominum genus, minimè ferendum, qui diem perdidisse videntur, si aliorum opera, monumentaq; non mordeant. His me ergo difficultatibus fluctuante, nec immodicè commoto, tandem vinci, & persuaderi non potui, vt manum à scribendi proposito subtraherem, vel huius libri editionem, in nonum vsque annum (quod vulgare multorum consilium est) protraherem, statimac animaduerti, studiosos plurimos, nedùm Tyrones, sed prouectioris scientiæ viros, ac de legali disciplina optimè meritos, & in foris versatissimos, mea scripta, responsaq; mea in arduis causis exarata, atque edita, à me passim exquisiuisse, vicit namque honestum, præualuitque amicorum, & studiosorum votum, adeò quod præruptis impedimentorum omnium vinculis, nebulisque omnibus sublatis, moram soluens, animum ad scribendum appuli, & manum stilo inieci, satius esse iudicans omnia, quæ præfatus sum subire pericula, quàm amicorum recta suadentium, non parere consilijs. Quin potius his ipsis Aduersantibus rationibus in hac sententia magis sum confirmatus, quippè q in hac mea ætate, errorum meorum, & imprudentiæ veniam impetrabo; Toto itaq; conatu anno superiore indictis ferijs æstiuis, in quibus defatigatis causarum patronis, otium datur, vt iuxtà illud, Interponant gaudia curis, mihi cum doctissimis ijs, ac facundissimis Primi ordinis Aduocatis, quorum copia est in hac celeberrima Parthenope, minimè, re aut existimatione comparando, longè secùs accidit, in medio etenim æstatis ardore, inter leonem, & caniculam, maximo cum labore, scripta mea recognoui, vigiliolas meas reuidi, & ex ijs quinquaginta responsa delegi, ex officio me facturum esse putans, si ea in lucem ederem, publicaq; facerem, neque committerem, vt si quid hinc vtilitatis forsan, emanare posset, editionis defectu, obliuionisq; periret iniuria; quibus, Disceptationum forensium, nomen indixi, verè etenim Disceptationum forensium nomen merentur, eæ controuersiæ, quæ oppugnantibus primi ordinis, ac strenuis Aduocatis, non semel, sed pluries, ventilatæ in Supremis Concistorijs, præsertim in Sacro

Con-

Consilio Neapolitano ab eo determinatæ fuerunt, cuius adeò ingens est Authoritas, vt Philippum Decium sua tempestate inter consultos consultissimum deterruerit, ipsomet teste in cons. 379. qua præcipua ratione, ductus Ego, singulis ferè disceptationibus, earum euentum insinuaui, nec ex eo quod aliquando Prætoria secundum scripta mea, minimè rem determinarunt, ab eorum editione, abstinere volui, litium etenim, incertus semper est exitus, & quot capita, tot sententiæ: satius etenim fecisse arbitratus sum, si quas exaraui Consultationes, non triuiales illas, in medium profero, vt indè in spem ducar, quod si meus non placeat partus, non displiceant Senatuum placita, siue (vt aiunt) Decisiones: Monitum tamen te velim Lector, non tantum mihi tribuere, vt lucubrationes meas, omnibus probari posse, vel debere confidam, scio etenim quantũ pleriq; legentes stomachentur alienis laboribus, & quam lubrici sint hominum oculi, vt in aliorum errata facillimè quisque prolabatur. Indignum profectò facinus, qui cum nihil facere, vel nolint, vel nequeant, illud tantum curant, vt alios à benefaciendo retrahant. Sed non noua res est, memini quidem legisse, *Andream Alciatum*, tùm doctrina, cùm elegantia, & facundia, eximium Iurisconsultum, superioris sæculi decus, *in lib. 12. parerg. cap. vlt.* adeò probris verbis insurrexisse aduersus *Consilia Alex. Soccin. senior, Dec. Paris. Ruin.* & aliorum, vt apertè sustineat miserum, imperitumq; habendum Iudicem illum, qui ex ijsce Consilijs magis pendeat, quàm ex dogmatibus ordinario loco à Doctoribus traditis, qua de re, vehementer commotus *Tiberius Decianus*, vt tantorum virorum existimationi occurreret, libellum composuit Apologeticum, typis excusum in *lib. 3. Responsor. suorum post finem*; id quod scribẽtibus omnibus solatium præstare debet, si quando minuti quidam legulei eorum labores detrectare perrexerint, quibus Ego in partem satisfecisse arbitror, dùm mea non tantum Responsa in publicum edo, sed etiam à Præstantissimis viris, qui super eis Iudicium interposuerunt, typis trado, res iudicatas. Optarem tamen, mihiq; iucundissimum foret ab ijs redargui, quos me doctiores, ac præstantiores scio (& ferè omnes ità esse censeo) vt libentius à meis recederem sententijs malè forsitan dictis, nulla eleganti exaratis methodo, ac inconcinno stilo compositis, è Peritiorum siquidem iudicio emanans censura maximè conducit, ac quasi per filum (vt aiunt) ad globum ducimur veritatis, priori mutata sententia. Sed quod indocti me carpiant, inuidi obtrectent, & alienarum laudum detrectatores vim faciant (susq; deq;) imò nullum mihi facessunt negotium, nàm eorum repræhensionem nec curo, nec iudicium requiro, obtrectationes, & calumnias, si quæ emergent, postergatas habeo, si sua non edunt, nam nulla alia re ad hoc peragendum opus accessi, quàm vt amicorum placitis, imò iussibus, compotem me exhiberem,

vndè

vndè æquo animo hæc mihi molestia, si quando acciderit, diglutienda erit; sed spe bona fretus, benignum excepturum spero Lectorem, & opellam hanc, in rem nostram communem cum iuris professoribus paratam, non omninò iniucundam fore, quod si iuxtà votum contigerit, & à te impetrauero, faciam alacriter, vt quicquid mihi posthac à forensi exercitatione otij dabitur, ad alia plura edenda, in dies conferam, nullis parcens laboribus, atque vigilijs, vt tibi pro viribus deesse non videar; Postremò, illud rogo, oroque, vt si boni hìc aliquid fuerit Lector Deo optimo (à quo bona cuncta procedunt) gratias habe. Sin verò quidquam offenderis, quod culpæ, vitioq; adscribi possit, id boni, æquique consule, tuaque memoria recole, humani ingenij vim lubricam satis esse, erroriq; magnoperè subiectam, ità vt etiamsi summi sint Authores, homines tamen sunt, vndè Ciceroni dormitare interim Demosthenes, Horatio verò etiam Homerus ipse videatur. Vale interim, meq; tui obsequentissimum, atque deditissimum habe, & meliora in dies expecta: nec velim sis immemor versus Martialis.

Sunt bona, sunt quædam medio æria, sunt mala plura,
Quæ legis hìc: aliter non fit Amice; liber.

Ex eodem

Cum tua non edis, carpis mea carmina; leli
Carpere, vel noli nostra, vel ede tua.



Al Sig. Canonico Giouene.

Greg. Peccerillus Vic. Gen. Neap.

Admod. Ill. & Reuerendiss. Domine.

PErlegi Disceptationes Forenses Doctissimi, ac Perspicacissimi viri Domini Francisci Mariæ Prati, qui eas maturo ingenio elaborauit, proinde cum nihil contra Fidem, vel Bonos mores contineant, eas prælo posse mandari iudico. Neap. 15. Decembris 1644.

Addictissimus seruus.

Io. Vincentius Iuuenis Cimiliarca, & Canon. Neap.

Imprimatur

Greg. Peccerillus Vic. Gen. Neap.

Illustriss. & Eccellentiss. Sig.

IL Dottor Francesco Maria Prato fa intendere à V.E. come desidera dare alle Stampe vn suo Libro intitolato, *Disceptationes Forenses cum Decisionibus Supremorum Tribunalium Regni Neapolis*, supplica percio V.E. sia seruita commettere la reuisione ad alcuna persona dotta, quale meglio le parerà, acciò possa riuedere detto Libro, che l'hauerà à gratia di V. E. quam Deus.

Mag. V. I. D. Reg. Consf. Scipio Theodorus videat, & in scriptis referat S. E.

Capycius Latro Reg.

Prouisum per S. E. Neap. die 12. Octobris 1644.

Grimaldus.

Excellentissime Princeps.

NImis expedit Reipublicæ, vel certas habere leges, vel ad illarum certitudinem firmis rationibus peruenire. Vtrumq; dignoscitur in præsentibus quinquaginta Forensibus Disceptationibus, quas V. I. D. vir Patritius, & Aduocatus Primarius Franciscus Maria Pratus laudabiliter exarauit; Ibi enim veritas quandiù in ambiguo latet, disertissimè quidem, & optimo methodo inuestigatur; cum autem postea in Supremorum Tribunalium decisionibus elucescit, omnium oculis distinctè, & clarè proponitur; Quamobrem, dum ex illis non mediocris oritur Legum Professoribus vtilitas, & in illis nihil inuenio, quod vel Catholicæ fidei, vel bonis moribus, aut Regiæ Iurisdictioni aduersetur, typis illas dari posse dijudico; me tamen semper maiori tuæ prudentiæ submictens. Vale Neap. quarto Idus Maij anno 1645.

Excellentiæ tuæ

Seruus toto affectu deditissimus

Scipio Theodorus.

Vidit D. Ferdinandus Arias de Mesa Reg. Consf. Delegatus per Sac. Cathol. Maiest. super reuisione Librorum.

Visa supradicta relatione: Imprimatur.

Zufia Reg. Sanfelicius Reg. Capyc.Latro Reg. Merlinus Reg.

Prouisum per S. E. Neap. die 12. Maij 1645.

Casaburus.



ARGVMENTORVM, quæ in hac ſemicenturia Diſceptationum forenſium continentur, ac articulorum omnium in eis contentorum ELENCHVS.

CAPVT I.



Intereſſe tertiarum debetur ex mora, vigore tamen inſtrumẽti, per quod prouidetur, & præuidetur intereſſe prędictum ex clauſulis in eo appoſitis, ita quod in Iudicijs forenſibus eſt receptum, illud nedùm deberi, ſed etiam pro eo dari hypothecam à die inſtrumenti, & ad quam rationem liquidatum fuerit tàm antiquis, quàm modernis temporibus, ad quod plures recenſentur deciſiones.

Sententia declarans contractũ ann. introituum nullum, ſi à Iudice appellationis reuocatur, non excuſat, quin intereſſe tertiarum debeatur à die contractus; ſententia etenim quæ bonam fidem præſtat, ſi in gradu appellationis reuocatur, reducitur ad non titulum, ac ſi lata nõ eſſet; id etenim operatur appellatio; vt per eam iudicatum ſit extinctum, vel ſuſpẽſum, inſpecto præſenti, vel futuro ſtatu, & plura de viribus appellationis.

Intereſſe vt debeatur, inſpiciendum eſt tantummodò an certum ſit, quod à principio debetur, ſicuti in fructibus acceſſionum, quæ ſi certæ ſint, ſtatim debentur ad ornatum *tex. cum gloſ. in l. ſocium, qui in eo, ff. pro ſoc.* ad quod expenditur *Allegatio 40. Dom. Conſil. Theod. & deciſ. 9. D. Reg. Rouit.*

a CAP.

CAPVT II.

Prodigus quis verè dicitur quando capta informatione de dilapidatione, datur ei Curator, & decretum interdictionis bonorum interponitur, cum publico præconio, vt nullus de cætero cum eo contrahat, citato tamen ipso prodigo, ad hoc vt valeat aduersus interdictionem se tueri, etiamsi prodigus ipse notorius, & manifestus sit; nàm ante interdictionem modo quo supra factã, omnia per ipsum gesta sunt valida, tàm in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, ad quod plures expenduntur determinationes factæ, tàm in Concistorijs exterorum, quàm in Sac. Conf. Neapolitano.

Prodigus an possit moram contrahere, ità quod ex ea possit deueniri ad liquidationem instrumenti, vigore rit. 166. Mag. Cur. Vicariæ, siuè pro exequutione personali, siue reali, etiam quòad pænam Fisco debitã, quiduè fuerit in simili determinatum.

Sententia lata cum legitimo contradictore nocet sequẽtibus substitutis, siue vocatis, tàm ex dispositione primi instituentis, quàm vltimi possessoris, etiam in feudis, maioratibus, & similibus, dummodò iura victi defensa fuerint, & iudicium absque collusione processerit.

CAPVT III.

Casus decisionis relatæ per *Dom. Reg. Capic. Latro in eius uol.* 1. *decis. decis.* 100. longè casum diuersum præsefert ab eo, qui in casu præsentis Disceptationis proponitur.

CAPVT IV.

Donatio facta in fauorem descendentium masculorum, excludit filium natum ex filia fratris primogeniti, ex quo censetur contemplata cõseruatio familiæ, & Agnationis.

Fęmina quando veniat appellatione liberorum, seu descendentium, vel masculorum, & quibus in casibus excludatur.



CAP.

CAPVT VI.

Fideicommissum nedùm verbis inducitur; verùm etiam coniecturis,ex quibus Testatoris voluntas depræhenditur,ac etiam nutu.

Coniecturę plures enunciantur in thesi,ex quibus perpetuũ, siue absolutum fideicõmissum elicitur, cũ prohibitione alienationis rerum Testatoris, fauore ipsius familiæ & agnationis,de quibus sigillatim fit enunciatio.

Prohibitio alienationis sine causa si fiat de re, ad quam Testator habebat affectionẽ vtputà, quia fuit maiorum, vel alia de causa simili, non inualidatur eò quod pręceptum nudum dixerit, sed reputatur cum causa, quæuè causa consideratur, siue ad personam propter quam, siue ad personam ad quam, dilucidatur.

Filij positi in conditione adiectis pluribus gradibus substitutionum, siue cum qualitate masculinitatis, non censentur positi in conditione, sed dispositiuè vocati, & ità limitatur doctrina *glo. in l. Lucius la 2. in glos. fin.* ff. *de har. instit.* Et alia plura in materia inducendi fideicommissum.

CAPVT VII.

Meliorationes in re fideicommissi oneri subiecta, siue expensæ in ea erogatæ, an sint exoluendæ hæredibus meliorantis. siue expendentis, vel cedant commodo fideicommissarij, quando fideicommissum est perpetuum, quiduè dicendum in eo fideicommissario, qui post factam rei restitutionem, rem liberam debet possidere, cuius quæsiti occasione plura de expẽsis necessarijs, vtilibus, & voluptarijs, deducendis, vel non à cuiusq; generis possessoribus, expenduntur.

T*ex. in l. domos* 9. ff. *de lega.* 1. qualiter sit accipiendus, quiuè intellectus adaptari debeat ad *decis.* 109. *Dom. de Franch.* plenè insinuatur.

L.46.Taur. circa melioramẽta in rebus maioratus facta, qualiter procedat.

CAPVT VIII.

Cedens, siue donans nomen debitoris cum clausulis amplissimis, vel ponens in lo-

cum suum cessionariū, quando post ipsam cessionem factam possit alteri rem ipsam cedere, vel donare, siuè cum debitore ipso cesso agere, transigendo, vel gratuitò liberando, quænè distinctio soleat adhiberi si cesio fuit ad commodum cedentis, vel cesionarij, & ex quibus discernatur, an eiusmodi cesio alterutrius commodum respiciat.

Requisita per *l.* 3. C. *de nouat.* siuè illorum alterum, an sit necessariū, vt debitor cessus soluere non posit validè cedenti, an verò sola simplex scientia sufficiat, absq; aliquo ex tribus requisitis in *d. l.* 3. siuè ad commodum cedentis, siue cesionarij cesio sit facta, ad quod expenditur *decis. Affl.* 335. *num.* 22. & ibi tradita per *additionatorem* Vrsill.

Cesio in incorporalibus habet vim traditionis, sicuti traditio ipsa in rebus corporalibus, & an *tex. in l. quoties, C. de reiuendic.* locum obtineat in cesione nominis.

Constitutum licet sit modus fictus trāsferendi dominium, & possesionem, eam tamen veram, & propriam, naturalem, & ciuilem transfert in constitutarium.

Alimentorum futurorum ius, an cedi posit, & quando, quiuè sit fauor contemplatus à iure circa inhibitionem contractuum super alimentis absq; decreto, quoduè sit discrimen inter rei alicuius cesionem, & iuris ad eam consequendam,

CAPVT IX.

Compromissum vigore *Reg. pragm.* 1. *sub tit. de arbitr.* qualiter procedat *in Regn.* quiuè casus sint exceptuati à *prag.* prædicta, & an dicatur fauorabile, & necessariū, itaut personas non contentas in ea, & casus non expressos, si non per extensionem, saltim compræhensiuè ex identitate rationis, comprehendat.

Agenti vigore testamenti, vel legati, an licitè posit opponi exceptio compromisi, etiamsi de morte Testatoris non constet, vel quid aliud extrinsecum sit probandum quod de facili liquidandum venit, licet tempore moti iudicij liquidè non constet, & quomodò dicatur quid liquidum, vel de breui liquidandum in materia.

De-

Decisio Capic. 48. expenditur, & nouissima decisio enunciata per *Illust. Reg. Capic. Galeot. in* 1. *lib. controuers. Illust. cap.* 63. lib. 1. adducitur, & expenditur in præsenti disceptat.

CAPVT X.

Pro legato datur nedum via exequutiua, verum etiam immissio virtute *l. 1. C. commun. de leg.* ad quod adducitur nouissima determinatio Sac. Conf. relata per *Dom. Reg. Sanfel. dec.* 204. *par.* 2.

Tex. in l. Quintus Mutius, ff. de don. int. vir. & vxor. qualiter procedat, remissiuè.

Gemmas, Iocalia, aliaque aurea per Sponsum tradita Sponsę quando censeantur donata irreuocabiliter, vel potius commodata, attenta maximè consuetudine donandi in Ciuitate Neapolis.

Tex. in l. hac ædictali, §. fin vero, C. de secun. nupt. traditur verus, & genuinus intellectus.

CAPVT XI.

Baro malè tractans Vassallos, nedùm pœna delicti iuxtà sui mensuram puniendus venit; verum etiam priuandus iurisdictione ciuili, & criminali in vassallos, etiam eos, quos non grauauit, vel saltim cogendus est ad feudi, quo abutitur, venditionem, & qualiter dicetur abuti, ad quod plures decisiones, tùm antiquis, tùm nouissimis temporibus factæ, recensentur, & obseruantur.

Regis interesse demonstratur nè Vassalli à Baronibus angarientur, eosque Vassallos locupletes habere, nè impotentes reddantur ad solutionem functionum fiscalium, aliorumuè onerum.

Tertius veniens ad causam, si habeat priuilegium, an, & quando debeat audiri in terminis, in quibus iudicium reperitur, vel sit illi de nouo terminus impertiendus, ad hoc, vt in eo eius probationes afferre valeat, cessante maximè suspictione fraudis, & malitiæ, litem elongandi, quæuè Decretorum formulæ extiterint per vniuersa Tribunalia practicatæ quãdo tertius admittitur ad iudicium, vel ab eo repellitur, siuè ad coadiuuandum iura collitigãtium, siue ea infringẽdum, vel vnius ex correis, expensa *dec. 1. Reg. Rouit.*

Tex.

Tex. in l. is à quo, ff. de reiuend. qualiter procedat.

Decisio *Gizzar. 41.* in causa Principissæ Sancti Seueri facta, expenditur.

CAPVT XII.

Vir, & Vxor se ad inuicem excludunt à successione filiorũ ab intestato morientium, vigore pacti in tabulis nuptialibus contenti, quod pactum validum esse, & practicatum in pluribus partibus Regni ostenditur, & de pacti affirmatiui de succedendo alicuius hęreditati, siue negatiui de non succedendo validitate, plura adducuntur, rationesq; à DD. super pręsaid. dictis adductę, referuntur.

Pactũ de non succedendo filijs ab intestato morientibus, conuenire cum Consuetud. Capuanę, & Nidi, sollẽniter discurritur, ibiq; vtrũ Consuetud. Capuanę, & Nidi sit vera Consuetudo, & concurrant in ea requisita ad veram Consuetudinem formãdam, vel sustineatur in vim pacti, & quatenus Nobiles prędictos liget, aliosuè exteros, si ei se submittant contrahẽdo, quęuè sint requisita de iure ad Cõsuetudinẽ inducendã.

Mulier consentiens matrimonio, cẽsetur ratificare omnia pacta contenta in capitulis matrimonialibus, etiam si in eis nõ interueniat, nec ignorantia præsumitur, eò fortiùs si in instrumẽto dotali receptionis dotium, in quo de capitulis prędictis fit mentio, interfuit.

Constitut. Regni *in Aliquibus* procedit tantum in successione parentum, non autem fratrum, etiãsi his defunctis, alia bona non reperiãtur nisi origine paterna, à quibus sorores etiam à patre dotatę nõ excludũtur, quia per fratris aditionem, bona sunt effecta ꝓprium fratris patrimoniũ, nec amplius paterna reputãtur.

Dotationes tot debẽt esse, quot sunt successiones, ad hoc, vt fæmina excludatur in Reg. secundum Constit. *in Aliquibus*, quæ nõ procedit nisi ab intestato, nõ autem ex testamento, licet in Ciuitate Neap. vnica sufficiat dotatio, ad hoc, vt fæminę ab omnibus excludãtur successionibus.

Decisiones Dom. de Franch. 196. & 491. lato calamo dilucidantur, earumq; verus intellectus adducitur.

CAP.

CAPVT XIII.

Electio fori competens personis contentis in *l. vnic. C. quand. Imper. int. pupill. & vidu. aliasq; miserab. person.* requirit perhorrescentiam Aduersarij, & in Regn. iuramentũ perhorrescentiæ tanquam vnum de tribus requisitis necessarijs ad obtinendã electionem, sunt namque requisita prædicta, personę miserabilitas, perhorrescentia Aduersariorum, & Iuramentum.

Virgo vti compręhensa sub nomine Viduæ gaudet priuil. *d. l. vnic.* si non ex vi verborum expressorum, saltim per viam compręhẽsionis, nulla adhibita distinctione fuerit, vel nè sub patris potestate, argumẽto desumpto ex nomine Viduę, in qua distinctio prędicta non effingitur habeat patrem, vel nè, ad quod expenduntur decisiones *D. de Franch.* 100. *& Reg. Rom.* 49. quicquid in cõtrarium adstruxerint *Horat. Viscon. in addit. ad d. dec.* 100. *D. de Franch. & Io. Mar. Nouar. in* 1. *par. tract. de de electiom.* for. alijq; eorum assecłę.

Donat. Anton. de Marin. in lib. quotid. resol. cap. 338. consulenti contra virginem patrem habentem, quod nõ gaudeat priuilegio *d. l. vnic.* sigillatim occurritur, veriorque opinio contraria ex pluribus suadetur.

Pupillus habens patrem, siue Auum, non gaudet beneficio *d. l. vnic.* & quæ sit ratio, latissimè expenditur.

Litigiosi vitium non contrahitur, quando donatio, vel cessio rei litigiosę fit in causam dotis, vel donationis propter nuptias, & plura ad *Constit. Regn. Eorũ fraudibus, et cap. Reg. Carol. II. Conuentus.*

Priuilegia doti concessa intelligũtur à quocunque dos data fuerit, eaque an principaliter publicam respiciant vtilitatem, secũdariò verò mulieris, vel è contra

Pater dotans filiam de bonis paternis, & maternis effuso sermone, censetur dotare de bonis propriis, quiduè importet dictio (Et) in casu prędicto.

Legatum dotis in incertum valeat, quicquid aliter in iure sit dispositum, eò magis si dos detur pauperi.

Præambulum non inducere pendentiam litis, ex quibus de-

deducatur, quæuè rationes vrgeant.

CAPVT XIV.

Creditores, & legatarij possunt cogi ad recipiendum bona hæreditaria insolutum, non existente pecunia in hęreditate, ad instantiam hęredis cum beneficio inuentarij, etiamsi Testator iusserit in pecunia numerata solutionem fieri, ac etiam si viuus ipse debitum exoluendum contraxerit, renunciando *Auth. hoc nisi*, C. *de solut.* iureiurando adhibito: quod sanè priuilegium operatur inuentarium ipsum vigore *Constit. Imperialis, in l. fin.* C. *de iur. delib. per tot.* & pręsertim *in §. & si præfatam*, quicquid in contrarium dixerit iudicatum *Præs. de Franch. dec.* 83., ei etenim, ac per *Præs.* ipsum adductis occurrit plena manu *Consil. Gizz. dec. 7. per tot.* qui nedùm *Bursat. in cons. 9 vol. 1. & Surd. dec.* 30. refellit viriliter; verùm etiam determinationes in contrarium ęditas per Sac. Consf. ipso referente, ac *Dom. de Frãch.* tunc in humanis agente, & votante, recenset.

Pecunię nomine quid veniat, & si Testator dixerit, *Siano dati, e pagati*, vtrum operentur eiusmodi verba, vt teneatur hęres in pecunia numerata soluere, vel adimpleuisse intelligitur si corpora hęreditaria assignauerit, maximè existente hęrede cum beneficio inuentarij; quiduè decisum fuerit per Sac. Consf. in casu licitationis, in qua pecunia pręsens esse debet, ad quod expenditur *decis. Rot. Rom.* apud *Sanctissimum Vrbanum* 8. tunc *Rotæ Auditorem* 28. & altera *Sac. Consf. Neap.* apud *Reg. Rouit.* 31. *num.* 1.

Legitima debetur in corporibus hereditarijs sicuti, & ipsius supplementum, & an sit quota bonorum, vel quota hęreditatis, queuè opinio receptior, & verior fuerit luculenter agitur, adductis plurium DD. placitis, in vtramque opinionem, accedentibus, pręsertim *Mercurial. Merlin. in tract. de legitim.*

Dos profecta à patre, an sit loco legitimę, si simpliciter detur, vel ob causam exclusionis à successione, etiamsi in dotatione pactum intercesserit de restituendo, legitima

tima etenim grauari ?, aut onus in ea apponi, minimè potest.

Filia dotata à patre, an possit quicquam amplius petere, auctis facultatibus, etiam ratione supplementi legitimæ, dùm pari fuit nupta secundum morem regionis, accedente maximè renunciatione cum iuramento, quidnam fuerit determinatum antiquis, & modernis temporibus, quiduè practicatum in magnis Dominiis, recensitis decisionibus editis in causa Ducissæ Andriæ, & Ducissæ Nuceriæ cum Principe Hostiliani; quæque fuerit diuersitas determinationum in causis prædictis, adductis placitis *Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de succeß. mulier. & in cons. 63. vol. 2.* ac *Camill. de Medic. cons. 25.*

Mariti promittentes renunciationes vxorum in beneficium dotantium, tenentur de proprio, etiam si vxores eas non fecerint, parùm refragante, quod factum alienum promiserint, iuxtà *decis. Afflict. 295.* nàm ex verbis promissionis, quibus se obligare consueuerunt, etiam si factum alienum promiserint, rectè illos obligatos teneri ostenditur, adducta *dec. Dom. de Franch. 624.* aliisque in materia traditis per *Reg. de Pont.* locis mox enunciatis, qui pariter enucleat ea, quæ in contrarium vrgere videbantur, ex traditis per eundem et *Dom. de Franch. dec. 497.*

[illegible]

CAPVT IX.

Instrumentum an possit præsentari via Rit. Magnæ Curiæ Vicariæ contra debitorē, qui hæreditario nomine se obligauit quantitatē per defunctum debitam soluere, cum pactis relcissoriis in formā, non obstante quod inuentarii beneficio expresse non renunciauerit, iuxtà res nouiter decisas per Sacrum Consilium iunctis omnibus Classibus, in causa creditorum quond. Alphonsi de Tufo, si pacta in instrumento adiecta non obseruauerit.

Pacta apposita in instrumentis censualibus, siue emptionis, & venditionis ann. introituum, quod in casu non solutionis censuum, siue tertiarum, vel ob alienationem corporis, super quo census est constitutus, possit repeti

 sors,

fors, ex pluribus defenduntur, & frequentissima praxi in Supremis Regni Tribunalibus recepta, ostenditur, expēsa authoritate *DD. Regg. Tap. & Rouit.* apud quos rationes praxim fundantes secernuntur, quiduè dicendum sit, si pacta prædicta expressè apposita non fuerint, an subintelligantur, eò quod consuetum est ea apponi, & quid si res super qua census est constitutus, non sit libera, sed alteri hypothecata, etiam in casu, quo sufficiens esset pro vtrisque.

Text. in l. si quis maior, C. de transact. qualiter procedat, & vtrum in practica obseruetur in Iudicijs forensibus, quiduè in Regn. fuerit iudicatum in facti contingentia, ad quod adducitur *Jo. Vinc. Ann. alleg.* 28. vbi casum decisum in Suprem. Collaterali Cons. recenset, & latè *Author.* vbique seruandam dispositionem *d. l.* sustinet, explosis ijs, quæ ab adductis, Authoribus in contrarium asseritur, nempè eam in praxi non esse sectandam, eò quòd nimis dura, & rigorosa videtur.

Instrumenti liquidatio, siue præsentatio vnde ortum habuerit, quibusuè de causis concedatur, & an dicatur causa ciuilis, vel criminalis, quęuè pœnę fuerint olim irrogatę contra debitores periuros, quęq; hodie practicētur; luculenter adducitur.

Filius an possit pręsentare instrumentum via ritus contra patrem, vel matrem, an gener, vel nurus, contra socerum, & an frater contra fratrem, plures memorantur determinationes Senatuum.

Procurator, procuratorio nomine se obligans, an possit citari super tenore instrumenti via ritus, ad *dec. Afff.* 64. quiduè si iuramentum fuerit pręstitum vigore mādati specialis ad illud pręstandum, dùm de facie ad faciem pręstitum nō reperitur.

Iuramentum in contractu an possit extendi per Notarium si non apponatur, vel censeatur omissum.

CAPVT XVI.

Ciuitatis Neapolis erga Regem fidelitas, recensetur: eaq; Ciuitas, quibus gaudeat priuilegijs, nè oneretur supindictionibus etiā si pro statu Reipublicę, & totius Regni cōseruatione eę efflagitētur, eisq;

an

an etiam gaudere debeant Casalia eiusdem Ciuitatis, vti sub ea comprehensa, siuè vt pars Ciuitatis, siuè vt quid integrale, vel vti accessorium quoddam, latè expenditur, plurimaque adducuntur exempla in fauorem Casalium.

Priuilegia concessa Ciuitatibus dicuntur pia, quia in ea sunt viduæ,& pupilli,ideòq; proprium ipsius patrimonium reputantur, imò peculium Castrense, suntq; irreuocabilia,eò magis si ob remunerationem seruitiorum fuerint concessa, adeò quod de potestate ordinaria, à Principe tolli non possint, secùs verò de absoluta, nàm in vim contractus dum transierunt, Deus contractus sub Principis potestate non subiecit.

Ciues originarij dicuntur nedùm ij, qui in Ciuitate nati, verùm etiam ij,qui nati sunt in suburbijs, aut continentibus Ciuitatis, vel vicis; adductis similibus de Virgilio Mantuano, Catullo Veronensi, & Catone Romano, qui in Vicis,Casalibus,& Peninsulis orti fuerunt,non autem in Ciuitatibus, attento communi vsu loquendi, quod validum esse argumentum ostenditur.

Vici, Oppida,& Casalia dicuntur pars Ciuitatis, sicuti Insulæ Italiæ pars sunt Italiæ, Ciuitates Prouinciæ, sunt pars Prouinciæ, ac Territoria sunt pars Ciuitatis, cui subsunt.

Priuilegium Neapolitanis concessum de non expellendis eius originarijs scholaribus à vicinia, comprehendit etiam scholares natos in Casalibus Ciuitatis, item priuilegiũ vt nõ torqueantur ex processu informatiuo Neapolitani nisi ex speciali Proregis dispensatione, practicatur quoq; in hominibus Casalium, sicuti & *Rit.301. Mag. Cur. Vic.* quo Neapolitani trahunt, & non trahũtur, viget in Casalibus Neapolis et diuisis quò ad iurisdictionem, ac pariter decretum interpositum per Supremum Collaterale Cõsilium, non dari perhorrescentiam in Ciuitate Neapolis ob assistentiam Proregis, obtinere locum etiam in hominibus Casalium, adeò quod denegetur electio, & variatio fori personis in *l. vnic. C. quand. Imper. int. pup. & vid.* contentis, varijs insinuatur decisionibus Sac.

Conſ. apud *Dom. de Franch.* adductis ſollemnibus cõtrouerſijs forenſibus per *Dom. Præſ. Merlin.* 99 & 100. *cent.* 1.

Angeli lapſus *in* §. *ſi quis igitur, Authent. quibus mod. natur. effic. ſui*, detegitur, dùm voluit Caſalia nõ comprædhẽdi ſub nomine Ciuitatis, & pariter refellitur ex traditis per *Alex.* & alios, ac nouiſſimè poſt *Gizzar. deciſ.* 71. per *Dom. Conſ. Carleuat in ſuo tract. de iudic.* cuiuſmodi improbantur *Io. Angel. Piſanell. ad Afflict. dec.* 74. *in fin. & Proſper. Petra ad deciſ. Gram.* 21. *num.* 10. Angeli placito innixi: aliaque plura de comprehenſione Caſaliũ ſub nomine Ciuitatis, maximè in fauorabilibus, pleno calamo pertractantur.

CAPVT XVII.

Tranſactionem inductã fuiſſe, vt ſit litium finis, ac vim rei iudicatæ obtinere, adeòquod de nigro album faciat, & de albo nigrum, nec in ea pœnitentiam cõcedi, nec etiam reſcripto Principis tolli poſſe, eiuſque ſubſtantiam, ſiue naturam conſiſtere, vt lis exiſtat, vel litis timor immineat, non fictè, ſeu ſimulatè, ſed verè, & in effectu, alioquin tranſactionem dici nõ poſſe, imò licere tranſigenti ab ea reſilire, & per conditionem indebiti, ſi quid ſoluit, repetere, ſiue condictione ob turpem cauſam, quando lis fuit calumnioſa, quinimò nullã eo caſu tranſactionem exiſtere, pluribus oſtenditur, penſitata diſpoſitione *tex. in l. in ſumma in princ. ff. de condict. indeb.* ac *alleg.* 21. *Roder. Suarez.*

Trãſactionem de alimentis incõſulto Prætore factam, ſiue diues ſit alimentarius, ſiue prematur inopia, nullã eſſe, fauore publico, non priuato, eique licitũ eſſe ab eodem et tranſigente contrauenire, maximè quãdo alimenta teſtatoris iudicio relicta fuerint, cum expreſſa prohibitione non alienandi, etiamſi iuriſiurandi vinculum acceſſerit, nullam eſſe, ex multis probatur, eamque veriorem, & receptiorem eſſe ſententiam, adductis *Padill.* & *Cordub.* ſibi inuicem repugnantibus, luculenter deducitur, magiſque *Cordub.* inhærendum, qui eiuſmodi tranſactionem nullam profitetur, plurimis perpenſis iuribus, & ra-

& rationibus ad oculum insinuatur, explosa pariter *Surdi* sententia, innixi traditis per *Cordub.* qui ab eo non benè obseruatus detegitur.

Prohibitio legis de non alienãdo, si hominis prohibitione confirmetur, omnem omninò alienationis speciem cõprædendit, per *tex. in* §. *Sanctissimas, Authent. de alien. & emphyt. collat. 9.* quem *tex.* procedere in rebus allodialibus, non autem feudalibus, nisi Domini directi assensu prohibitio roboretur, non inutiliter demõstratur, recensitis feudorum alienationis prohibitionibus, tàm vigore consuetudinum feudalium, quã iurium Regni, quicquid in contrarium adstruxerint, vterque *Ann.* in casu per ipsos relato fuisse impeditam assensus expeditionem alienationi feudi eò quod pater alienari prohibuerit, minus refragãte, quod super prohibitione, assensus sus non accesserit, itaque decisum ex voto *Reg. Villani* per *tex. in l. Celsus, ff. de arbitr. & in d.* §. *Sanctissimas,* quæ sanè iura, eorum sentẽtiam non probare, nec decisionem super ijs fundari posse, pleno calamo deducitur.

Iuramentum non conualidare actum nullum, cui lex resistit, cum robur contractui non reddat, sed tantum ei accedat, vinculum religionis addendo, vti quid accessorium, pluribus comprobatur.

Læsionem enormissimã æquiparari dolo, ex proposito, ideòq; iuramento non conualidari, imò permissum esse enormissimè læso, vinculo iuramenti relaxato, ab eiusmodi cõtractu discedere, id quod etiam in feudorum relaxatione extat in Regno practicatum, vt contrahens absque assensu, iure proprio reuocet, citrà periurij pęnam, non inconcinnè discurritur.

CAPVT XVIII.

Compromissa sunt redacta ad instar Iudiciorum, ideoque sicuti iudicia minimè sustineri queunt absque Iudice, vtpotè vnum ex tribus requisitis ad formandum iudicium, ità laudum absq; compromisso minimè attẽditur, etiamsi fuerit contrarium inter partes conuentũ; actio etenim non ex laudo, sed ex compromisso oritur stipula-

tione

tione vallato, ad quod plura adnotantur.

Glosæ dictum *in l. 1. C. comm. vtriusque Iud.* sententiam nullam vti sententiam, non posse à partibus ratificari, sed sustineri posse in vim pacti, quibus in casibus procedat, quibusuè de causis in compromisso non sit receptum.

Transactio quare fuerit introducta, & ad quem finem, quosque operetur effectus, maximè si fuerit iurata, ad ornatum *tex. in l. si quis maior, C. de trans.* & an super re certa, & re iam decisa licitè transigi queat.

Protestatio quid operatur, & quibus in casibus protestantis ius conseruet. siue abdicet, & quando ab ea per actus subsequentes videtur recessum, vel potius animus declaratus ad conseruationem iurium protestantis, ex actibus præcedentibus; & nonnulla alia ad protestationis materiam dilucidandam.

CAPVT XIX.

Exceptio fideicommissi opposita, vigore instrumenti in promptu apparens, impedire debet exequutionem sententię, stante quod exceptio deducta per instrumentum dicitur manifestissima probatio, promptanea, veritas apparens, & inducit notorium, ac si esset casus legis, eiusque probationis per instrumentum. adeò magna vis iudicatur, vt reiectis exceptionib. omnibus per statutũ, minùs ea, quæ ex instrumẽto emanat, censetur explosa, & plura de instrumentorum efficacia.

Fideicommissarius licet non sit legitimus contradictor ad impediendam immissionem hæredi, vigore *l. fin. C. de edict. Diui Adr. toll.* tamen si paratus est in promptu docere de iure suo, rectè impedit.

Spoliator etsi antè omnia rem spoliatam tenetur restituere, nõ tamẽ restitutio procedit, si in promptu de non iure spoliati cõstiterit per instrumentum.

Decreto si plures condemnati extiterint, tenẽtur pro virili nõ insolidum, etiam si obligatio, cui decretũ innititur, fuerit cùm clausula insolidũ: ad quod expenditur *dec. Afflict. 215. & Dom. de Franch. dec. 680.*

CAP.

CAPVT XX.

Hostici exceptio à iure communi incognita, sed à *Const. Regn.* incip. *Hostici exceptionem* adinuenta, sub *tit. de excep. hostic. proponen.* qualiter procedat, & an introducta fuerit pro bono publico principaliter, vel secundario, quibusuè de rationibus inuēta fuerit, & an competat etiam Remigis, & Nautis, & quid lata sententia, vel post conclusum in causa, & an mulieri agenti pro dotis restitutione, quidue de gentibus in exercitu, licèt non sint submoniti, nec propriis stipendiis militantes, & quibus in casibus non competat, & an illi renunciari possit.

Dos an comprehendatur in statuto generaliter loquente, vbi in specie priuilegiata non reperitur, vel remaneat in dispositione iuris communis, expensa doctrina *Salic. in l. fin. C. de iur. dot.* aduersus quam plura adducuntur, ac decisiones plurium Rotarum enunciantur.

CAPVT XXI.

Exigibilitas nominis debitoris cessi quando censeatur promissa per cedentem, & quid si cessionarius negligens fuit in exigendo, quęque requirantur ad hoc, vt nomen debitoris cessum dicatur non soluendo, & vtrum exigibilitas censeatur promissa in perpetuum, vel sufficiat tēpore cessionis, esse soluendo nomen debitoris, & quid si per duos, vel tres annos cessionarius exegerit.

Cedens an debeat citari quando fit excussio nominis debitoris cessi, sit soluendo, vel nè, & quis dicatur non soluendo.

Promittens aliquid facere an ex ipsa promissione possit conueniri ad obseruantiam promissi absque alio contractu sequuto: vbi plura adducuntur

CAPVT XXII.

Instrumentum initum blanditiis, aliisque persuasionibus maximè personæ in dignitate constitutę, an censeatur coactè initum.

In-

Instrumenta presentata per creditorem in Magn. Cur. Vic. vigore *Rit.* ipsius 166. secundum computationē *Caran.* an possint liquidari si nouo obijciatur conuentio, aut aliæ exceptiones similes promptuariæ, quæuè promptuariæ dicātur, vel altiorem requirentes indaginem.

Protestationes reseruatiuę, quid operentur, & quomodò practicantur ab hoc, ut ius protestantis illæsum conferuent, & coram quibus Iudicibus.

CAPVT XXIII.

Tribunal Reuer. Fabricæ de Vrbe, an possit exigere interesse pecuniæ legatæ in vsus pios ob moram hæredum in non adimplendis legatis, & an à die mortis Testatoris, vel à die interpellationis, quamuè conuenientiam habeant loca pia cum minoribus circa interesse ob morā irregularem.

Pecunia, licet de per se fructum non producat, an autem si destinata fuerit emptioni alicuius prædij, vel censui constituendo, dicatur fęcunda ità vt fructum, siue interesse pariat absque labe vsuraria, & quid reperiatur dispositū per *Bullas Pontificias*, quiduè per declarationes Eminētiss. Cardinalium Deputatorum super Tribunali prædicto.

Gratian. lapsus notatur *discept. forens. cap. 400. tom. 2.* eiusdemque placitum declaratur *Decisione Giurb. 97. & Reg. Reuer. 90.* elucidatur.

CAPVT XXIV.

Agens alieno nomine debet antè omnia se talem demonstrare, qualem asserit, etiam si iudicium sit exequutiuum, vel summarium.

Assensus prestitus super contractatione de re feudali, non est contractus de per se, sed accedit tantum contractui iā perfecto, & concessus pro se, & hęredibus, intelligitur tantum de primogenitis, vbi viuitur iure francorum, quo primogenitus solus succedit in feudo, vita, & militia secundogenitis, reseruata in feudis antiquis, in feudis autem nouis, parte pretij, si eam secundogenitus maluerit.

CAP.

CAPVT XXV.

Emphiteuta, qui mediante instrumẽto tenetur ad canonis solutionem, si Canon ipse excessiuus fuerit, poterit Iudicem adire, petendo Canonem prædictum reduci ad equitatem, contra expressam paciscentium conuentionẽ: & an Canon dicatur excessiuus, si fructibus rei in emphyteusim concessæ correspondeat: eoq; in casu, an vera dicatur emphyteusis, si magna soluatur pensio, vel erit dicendus contractus locationis: & an Canon debeatur simpliciter in recognitionem directi dominij in emphyteusi: ad quod expenditur opinio *Aluar. Valasc. de iur. emphyt. q. 1. num. 3. & q. 27, num. 7.* contra quem, veriorem, & communiorem esse opinionem, quod in cõtractu emphiteutico q̃d minimum sit soluendum, in recognitionem dominij directi, ex pluribus ostenditur.

Remed. *l. 2. C. de rescind. vend.* sicuti in contractu locationis procedit, secundum res alias decisas per Sac. Consil. Neapol., an etiam procedat in emphyteusi.

Læsio enormissima sola de per se sufficit ad rescissionem contractus, super quo interuenit, nec iuramẽtum quid operatur ad eiusmodi contractum sustinendum, cum ex læsione prædicta oriatur dolus ex proposito, & re ipsa, & dùm nullus, & inefficax reputatur, iuramentum nihil noui inducit, sed accedit contractui perfecto, ei vinculum religionis addendo, quatenus contractus à iure non repériatur improbatus.

Alienatio rei feudalis absq; assensu, competit etiam alienãti iure proprio .i. Regis ꝑ *Constit. Regn.* incip. *Constitutione Diu. mem.* nec iuramẽtũ præstat impedimentum reuocationi prædictæ, quæ cõtractum nullum declarat.

Iudex procedens ad vlteriora, an censeatur tacitè reiecisse exceptiones dilatorias, vel etiam declinatorias, vel requiratur expressa reiectio, & an debeat à processu ad vlteriora appellari, & qualiter procedat doctrina *Reg. Rou. super prag. 5. nu. 16. & 17. tit. de ord. Iudic.*



c CAP.

CAPVT XXVI.

Assensus in Regn. nedùm necessariò expetendus est super alienatione feudorum, adhoc vt alienatio subsistat, verùm etiam super cessione crediti, siue hypothecę contractę super feudo, cuius cessionis insimul cum personis laicis, sunt quoque capaces, Ecclesia, Monasteria, Montes, Collegia, aliaq; loca pia, quia in cessione hypothecę super feudis, non consideratur interesse deuolutionis, seruitij, fidelitatis, aut releuij, tangens Fiscum, sicuti in feudorum alienationibus.

Assensus licèt post mortem cõtrahentis impetratus non valeat, eò quia extremum non est habile, attamen validè fauore dotis potest impetrari post mortem.

Clausula registrandi assensum in quinternionibus Reg. Camerę, cum clausula annullatiua, non procedit in cessione simplicis hypotecę, super feudo, tùnc etenim registrationem non esse necessariam, conuincitur, authoritate rerum iudicatarũ apud *Reg. Rou. dec.* 46. *Pragm. 4. de feud. in 2. cap. & prag. 17. cod. tit.* expendũtur, & per genuinos intellectus declarantur.

Clericus inhabilis ad successionem feudi, an possit pœnitere, ità ꝙ habitum dimittẽdo admittatur ad feudi successionem, re integra, vel non integra existente, ad quod plura adducuntur, pręsertim decisio Collater. Consil. in causa Comitis Briatici, eiusq; creditorum, cum Reg. Fisco apud *Reg. de Pont. dec. Collat. Cons.* 4.

CAPVT XXVII.

Rescriptum lite pendente obtentum, nulla facta litis mẽtione, an reddatur nullum, item si ex falsa causa expressa, & vera tacita, ex quibus subreptio, & obreptio causatur, quęuè subreptionis, & obreptionis, propria sit ethimologia.

Rescissione, vel nullitatẽ transactionis pendente, an interim possit procedi ad liberationem pecunię in controuersiam deductę, eò magis si terminus in causa fuerit impertitus, nulla facta per Iudicem reseruatione prouisionis faciendę, circa libera-

tio-

tionem in quacumque parte iudicii.

Metus in contractu, an præsumatur ex sola reuerentia debita personis metum ingerētibus, vel etiam minas prçcessisse probandum sit, ad rescindendum, siuè annullandum contractum initum per vxorem, & filium, aliasq; personas reuerentiam debētes, & quid si læsio accedat, maximè si de dote agatur mulieris transigētis, quidue sit dispositum si metus à tertio fuerit illatus ignorante contrahente, etiam si in eius commodum transactio meticulosa vergeret.

Mora post lapsum diei, an possit purgari, siuè dç iure canonico, siuè de iure ciuili, quæuè opinio crebrius recepta sit in Sac. Conf. circa morç purgationem, etiàm in rescissionibus cōtractuū positis ob defectum non solutionis tertiarum, & in deuolutionibus cōtra emphyteutas non soluentes canonem in terminis præfixis.

Afflict. decis. 174. refellitur, & contra ipsum decisum successiuis temporibus, affertur *Vrsill.* ibidem in *Addit.* ac pariter expenditur decisio Sac. Conf. nouissimè ædita contra *Affl. d. dec.* 174. apud *Illust. March. Torelli Reg. Cap. Latr. in* 1. *vol. eius decis. dec.* 30.

Decisiones plures *Affl.* exprobratæ recensentur, adductis Authoribus, qui contra illas decisum passim enunciant.

CAPVT XXVIII.

Foriudicationis sententia olim qualiter proferebatur, quando pœna abscissionis membri veniebat Reus plectendus, & qualiter, si pæna mortis naturalis delinquenti irrogabatur, & quid fuerit hodiernis temporibus immutatum, quiduè nouissimè fuerit iudicatum per Sac. Conf. ad hoc, vt foriudicatio procedat plures expēduntur decisiones, pſertim *Reg. Tap.* 49. *&* *Gizzarell.* 13.

Auxiliatores, opem præstantes, aut Consilium, in delictis patrandis, an veniant puniēdi eadem pæna, qua principalis delinquens, & quando dicantur simpliciter opem præstitisse, vel prçcedente tractatu, & animi deliberatione, quçuè probanda veniant ad hoc, vt eadem pçna feriantur, qua delinquentes ipsi.

Tortura in Regno non venit irroganda, nisi in casibus, in quibus venit imponenda pæna vltra relegationē, tam attentis dispositionibus Capitulorum, quàm Constitutionum Regni.

Ex sola contumacia an possit quis foriudicari, defensa doctrina *Affl.* à redarguitione *Reg. Rouit.*

CAPVT XXIX.

Sententia lata contra mortuum vti nulla, exceptionem rei iudicatæ non parit, eò magis si ex actis ante sententię prolationem, de morte constiterit.

Exceptio nullitatis sententiæ contra mortuum, non reseruatur ad merita, quando de nullitate constat ex actis.

Instrumenta de per se exceptionem rei iudicatæ non pariunt, nec de iure communi paratam habent exequutionem, sed benè producunt exceptionem pacti de non petendo.

Prag. 77. de offic. Sac. Conf. Cap. 21. vulgariter dicta de *li* 28. *Capi*, prohibens de nullitate à sentētijs dici, nisi elapso decennio, procedit per viam actionis, nō autem per viam exceptionis.

CAPVT XXX.

Prag. Reg. Sanctio 4. sub tit. de dilat. cap. 21. non procedit quando per viam exceptionis de nullitate dicitur à sententijs Sac. Conf. siue per viam replicationis.

Replicatio in sui natura est propriè exceptio, itaque in re præsēti accipi debere pluribus iuribus, Doctorumque placitis comprobatur, explosis contrarijs, ex quibus replicationē vim actionis obtinere ex aduerso est adductum, præsertim *Put. dec.* 293. & 301. qui declaratur, diuerso in casu locum sibi vindicare.

Et an *Prag.* prædicta locum habeat in casu de quo agitur vbi sententia ex actis notoriè nulla scernitur.

Iudex an ex officio teneatur supplere quando nullitas resultat ex actis, etiam in terminis statuti restringētis terminum iuris communis ad dicendum de nullitate à sententijs.

Tex. in l. quæsitum 31. §. in dolo ff. de pecu. qualiter procedat,

dat, & quis sit eius verus sẽsus, ac genuinus intelllectus.

Scacc. in tit. de sent. & reiud. glos. 14. q. 25. numeris designatis, qualiter sit accipiendus, vtrumuè nobis, vel Aduersarijs opituletur.

Reg. Rou. placitum in *commentar. ad pragg. Regn. rubr. de procur. num. 25.* eiusque *decisio 60.* & *Cancer.* dogmata in *tit. de procur. lib. 2. variar. cap. 14. num. 4. & 130.* an rectè quæstioni propositę applicentur, quiduè in substantia edoceant.

Exceptio altiorem requirens indaginem, debet ad merita reseruari, vel in calculo ferendæ sententiæ, & quando, qualiteruè dicatur exceptio indaginem altiorem requirere: quiduè fuerit in forensibus iudicijs practicarum, pro cuius assumpti probatione plurium Senatuum Europæ determinationes accuratè recensentur, & pondętantur.

CAPVT XXXI.

Hæreditatis aditio est quid facti, ideòque nõ præsumitur etiamsi hæreditas fuerit opulenta, vndè ad probãdam hęreditatis aditionem constare debet ex actu, qui citrà ius, & nomen hęredis fieri non possit; secus verò si actus sint dubii, & ęquiuoci.

Possessio bonorum hęreditariorum, non arguit hæreditatis aditionem, quando alia causa possidẽdi potest assignari.

Error non pręiudicat etiam in facto proprio quando agitur de damno vitando, etiamsi super actu erroneè facto iuramentum accedat, ad quod probandum plura expendũtur.

Dispositio *Auth. Res qua, C. de fideicom.* an procedat in filijs non natis, neque conceptis tempore ordinati fideicommissi, & quid in dote confessata tantum, non autẽ verè soluta, & quę sint coniecturę ad dignoscendum confessionis mariti fraudem, & simulationẽ circa dotem receptam.

Pater an teneatur se obligare pro dote per filium recepta restituẽda, eò magis quando adest consuetudo donandi propter nuptias, sicuti in Regno obseruatur, & quid si filius mulierẽ sibi indignã matrimonio copulauerit, quęq; dicatur indignitas in materia, & quid in meretrice.

Le-

Legitimatio per subsequēs matrimonium, an operetur, quādo filii sunt nati ex muliere vili, quæ indigna fuit, secundum patriæ mores, vt viro copuletur matrimonio, ad ꝙ expenduntur *Angel.* placitū in *Authen. Quib. mod. natur. effic. legiti.* §. *sed & aliud num. 4.* & *Præsid. Sac. Consil. Vrsin. in tract. de success. feud. par. 1. q. 4. art. 2. num. 33. & seqq.*

CAPVT XXXII.

Trimestre tempus elargitum, Imperiali Constitutione, de qua in *l. fin. C. de iur. delib.* an currat à die delatæ hæreditatis, vel à die aditionis ipsius.

Et quid si super hæreditate mota fuerit quæstio, an tempus prędictum currére intelligatur ante, vel post litem finitam.

CAPVT XXXIII.

Filius legitimus, & naturalis, licet ætate minor, an sit pręferendus in successione feudi, vel primogeniturę, filio naturali anteà nato, sed postmodū legitimato per subsequēs matrimonium, ætatę tamen maiori.

Tex. in cap. tanta extr. qui filij sint legit. an procedat verè, vel per fictionem, in eo quod disponit, eam esse vim matrimonij, vt qui anteà sit genitus, post contractum matrimonium, legitimus habeatur.

Legitimatio per subsequens matrimonium, quam abstergat maculam, & an possit retrotrahi ad tempus conceptionis, siue natiuitatis, quiduè in casu, quo medio tempore, filij legitimi, & naturales orti fuerint.

Octauius Bammacarius in commentarijs ad cap. 1. si de feud. defunct. conten. sit inter Dom. & Agnat. Vassall. in verb. Naturales, quæst. 4. qui pro filio legitimato per subsequens matrimonium, pręferendo filio legitimo, & naturali posteà nato, luculēter, vices sustinuit, contra *Tiraquell. de iur. primogenior. quæst. 34.* & alibi, refellitur, & contrariam sententiam veriorem, & communiorem, ac in iudicando vti frequentiori scribentium calculo approbatam, sectandam esse pluribus ostēditur, eiusdemque *Bammacar.* argumentis, singillatim occurritur.

tor-

Doctores quamplurimi pro filio legitimo, & naturali, præferendo filio legitimato per subsequens matrimonium, laboriosa congeriè aggregati, nō inutiliter adducuntur, præsertim *Dom. Petro Iordano Vrsino Spectab. Sac. Cons. Neapolitani Præside in tractatu de successione feudorum par. 1. quæst. 4. art. 4.* qui ex Neothericis, accuratius, quàm cæteri, per contraria procedens, materiam enucleauit.

CAPVT XXXIV.

Agere nemini conceditur sine actione, nec reseruatio iuris causat actionem, sed tantum eam, quam quis habet conseruat, & si ius de futuro sit, & incertū, ac variabile, nullius effectus, aut potētiæ existit, imò somnium dicitur vigilantium.

Assensus est stricti iuris, ideoq; non recipit extensionē, neq; de casu simili ad similem, etiamsi eadem vigeat ratio, quia in feudis vtrumque reperitur prohibitum.

Hęres particularis dato cohęrede vniuersali habetur loco legatarij, non quidem vt hęredis particularis nomē amittat, sed tantum quò ad exercitium actionum hęreditariarū actiuè, & passiuè, quas actiones hęredi vniuersali, non particulari, competere demonstratur.

Hęredes, & legatarij licitè possunt non acquirere in pręiudicium creditorum, etiam hypothecam habentium, nō etenim creditores fraudantur, cum à debitore non acquiritur, sed cum quid de bonis diminuitur, expensis iuribus *in l. qui autē 6. ff. quæ in fraud. creditor. & in l. non fraudātur 177. ff. de regul. iur.* itaque decisum in Sac. Cons. Neapolitano apud *Domin. de Franch dec. 101.* quia in causa contrarium scripsisse *Camill. de Medic.* Aduocatum fumigeratum *cons. 98.* satis ingeniosè, obseruatur, eandemque facultatem concessā hęredibus, & legatarijs non acquirēdi in pręiudiciū creditorum, etiam quando aliàs soluendo non essent, & hęreditas esset lucrosa, procedere, attento foro consciētię, siue interiori, authoritate *Tellij Fernandez in l. 4. Tauri num. 55. & 59. & Sanchez de matrim. par. 1. lib. 6. tit. de donat. inter vir. &*

vxor. disput. 4. num. 9. sub breui verborum compendio insinuatur.

Ius adeundi non dicitur esse in bonis alicuius, sed extra bona, ità quod super eo assistētię iudicium in Regn. vsitatum nòn procedit, ex defectu extremorum, quæ ad validè procedendum in iudicio assistentię, requiruntur.

Legata, sunt è manu hęredis accipiēda, alioquin vitiosa erit possessio, imò legatarius legati commodo venit priuandus.

Legitimę præscribitur spatio 30. annorum, quę sanè legitima in bonis feudalibus nō competit, sed tantum vita, & militia, quę morte extinguitur.

CAPVT XXXV.

Clerici ad officia publica administranda, non sunt admittēdi, tàm iure canonico inspecto, quàm iure Reg. quiduè fuerit statutum per *Capitula*, & *Pragmaticas*, & quid obseruatum retroactis temporibus, etiam respectu Episcoporum, existentium Baronum in Regno, quibus est vetitum, nè ad officia eorum Terrarum, personas exemptas à Regia iurisdictione pręficiant.

Clerici coniugati, quibus potiūtur priuilegijs, & an clericatui possint renūciare, Episcopo contradicente, & reassumptio Clericalis habitus qualiter fieri debeat, quomodouè Clerici remittantur ad Iudicem Ecclesiasticum, petita per ipsos remissione, eamque, si petere neglexerint, quibus sunt pænis coercendi.

Vniuersitates, an possint facere statuta, & quibus de causis, siue in earum beneficium, siue in odium particularium personarum delinquentium, & an Decreta, semel congregato Consilio per ipsas ordinata, valeant, non accersito iterum Consilio, reuocare.

Assensus in Regn. an detur prę sumptus ob longissimi temporis metam, infra tamen 100. annorum spatium, stātibus maximè pragg. quibus assensuum registratio est demandata, cum clausula annullatiua in casu registrationis non factæ, & an prædicta procedant in assensibus tantum expetendis super alienationibus feudorum, ob interesse indiuiduum voluntatis Domini directi, vel ob

de,

deuolutiones, aliaque iura, vel etiam in assensibus præstandis decretis Vniuersitatum.

Electio Officialiũ Vniuersitatis, quæ debeat habere requisita, ad hoc, vt sustineatur.

CAPVT XXXVI.

Consuetudo vt indicatur plura debent concurrere requisita, inter quæ peculiare illud est, vt non sit contra legem scriptam, tunc etenim dicitur inualida, & vti irrationabilis minimè esset seruanda, quæ quidẽ Consuetudo vim taciti obtinet, statutum verò vim expressi.

Consuetudo Capuanę, & Nidi an sit vera Consuetudo, vel sustineatur in vim pacti, ità vt possit à non subiectis recipi, & à subiectis declinari, ad quod probãdum Nostratum placita expenduntur, pręsertim *Dom. Consiliar. Io. Andreæ Georgij in allegat. 23. num. 17. ad 22. & Dom. Consil. Scipionis Theodori alleg. 1. num. 39.*

Consuetudo an possit dici probata in Ciuitate Melphitti, qua cautum sit dotes restituendas esse dotantibus, in casu, quo filii infra ętatem annorum 18. diem suum obierint, non autem parentibus, contra dispositionem *Auth. Defuncto, C. ad Senatusconsult. Tertullian.*

Donatio causa mortis alicui facta, eiusque hęredibus, & successoribus, an pręmoriente donatario, censeatur caducata, vel ad eius hęredes sit transmissibilis, & an sustineatur in vim legati, vel donationis inter viuos.

Mobilia in dotem data, quanto tempore pręsumũtur à iure consumpta, adeò quod hęres grauatus cogi possit ad illorũ restitutionem nec nè.

CAPVT XXXVII.

Tex. in l. inter 26. §. cum inter ff de pact. dotal. expenditur ad probandum argumẽtum, à contrario sensu rectè desumi in contractibus.

Ius Longobardum, an obseruatum sit in Regn. vel in desuetudinem abiit, quibusuè in casibus possit asseuerari adesse, & an iuri Romano pręferatur, maximè in Regno secundum Constitutionem *Puritatem*, aliaque plura adducũtur ad cognoscendam iuris longobardi desue-

d tu-

tudinem, ob eius irrationabilitatem.

Consiliarij Fabij Ann. placita *in cons. 2. & 92* adducuntur, eaque locum non habere ostenditur, tum ex adductis per *Patrem Molfes. in commentarijs super Consuetudinibus Neapolis par. 1. cap. 4. num. 6. cum seqq.* tum ex decisis per Sac. Cons. apud *D. Reg. Rou, dec. 100. nu. 10.*

Dos data primo viro; an censeatur repetita secundo viro cum pactis eisdem, eisdemque conditionibus.

Dos an sit ius vniuersale; vel particulare, ad quod optimus locus *Dom. Consil. Merlin. cap. 92. num. 3. controuers. forens. centur. 1.* expenditur.

CAPVT XXXVIII.

Possessor quilibet in sua possessione est manutenendus, est etenim manutentio in possessione adeò fauorabilis, vt ea procedat quomodocũq; possessio capta fuerit, siue de Iudicis mandato, siuè absq; illo, etiam si vnicus tantum testis eam indicauerit, imò iniustum possessorem, etiam pædonem, in sua possessione conseruandum, apud omnes receptum est, adeo quod in iudicio manutentionis, minimè admittendam esse exceptionem tangentem proprietatem, etiamsi defectus ipsius incontinenti probandus afferatur, nisi per confessionem partis, vel sentẽtiam, de non possessione liqueat; pluribus ostenditur.

Nepos in successione Aui an patruo præferatur; vel patruus nepoti, luculenter agitur, recensitis determinationibus olim factis, tã pro Rege Roberto patruo in successione Regnorum Siciliæ qui prælatus extitit Carolo eius nepoti mediante sententia prolate per *Clemẽtem V. Summum Pontificem* (quicquid alij minus verè tribuãt *Papæ Bonifacio VIII.* quam pro nepotibus, in successione Terrę Rocchæ Guglielmæ, Comitatus Marsici, & Sanctæ Seuerinę, ac nouissima determinatione in fauorem nepotum excluso patruo apud *Reg. Rou. dec. 51.* qui sopitam hodie quęstionem in Regno profitetur, tam respectu descendẽtium, quam Collateraliũ, eò quod iure francorum viuitur.

Primogenitus, & maior natu si vo-

vocatur ad successionem, excluditur nepos intẽdens succedere per viam repræsentationis à patruo, qui die successionis veniente, ætate maior reperitur, nam repræsentatio facit nepotem per fictionem assumere gradum, & personam eius patris, quæ sanè fictio nõ procedit quãdo verè maioritas ætatis requiritur, eius etenim vbi fit mentio, intelligitur de vera ętate, non autem de ea, quæ à iure suppletur, ad quod plura non inconcinnè adducuntur ad exclusionẽ represẽtationis insinuandam, eò magis in dispositione hominis, expensa inter cęteros, authoritate *Dom. Reg. Galeota controuers. Illust. cap. 48. ex n. 9. ad finẽ*, qui in causa illa celebri successionis maioratui de Priego, scripta edidit.

Melchioris Febi placitum *in dec. Lusitan. 22. num. 22. par. 1.* in beneficium nepotis contra patruum pręferendi in successione, etiam quando vocatus fuerit à Testatore maior natu, quę maioris ętatis qualitas in patruo; non in nepote tempore delatæ successionis reperitur, innixi in efficacia repręsentationis, adducitur, eiq; occurritur ex *consilijs Vincentij Fusar. 39. 40. & 41.* qui patrui partes strenuè ex pluribus sustinet, cui conformẽ se prębuit *Mart. de success. legal. par. 3. quæst. 8. art. 1. num 5.*

Legata domo ad habitandum, an compręhendatur habitatio, siue ius habitandi, & quãdo legata intelligatur proprietas plena, vel seruitus habitationis, & an sit ius quodam distinctum ab vsu ędiũ, & vsufructu, quouè modo possidere dicitur, qui habitationem domus habet, & qùaliter differat ab eo, qui habitandi facultatem possidet, quibusuè modis in iure habitatio sit accipienda, non inutiliter discurritur.

CAPVT XXXIX.

Instrumentum pręsentatum in Mag. Cur. Vic. aduersus decoctum, an possit liquidari contra ipsum vigore Rit. ipsius Mag. Cur. si instrumentum post decoctionem fuit initum, & quid si ante decoctionem confectum fuerit.

Decoctus statim amittit rerum suarum administrationẽ ob mutationem status, ideoque

per decoctionem efficitur inhabilis ad contrahendum, imò si breui tempore ante decoctionem contrahat, pręsumitur fraudolenter cōtraxisse, in creditorum perniciem, ad quod expenditur celebre *consilium Consiliarij Marcelli Marciani 36. per tot.*

Assensus pręstitus super contractu inito per decoctum ante interdictionem administrationis, quando teneat necnè, & quo tempore contrahentis habilitas spectetur, & alia nonnulla, ex quibus instrumentum liquidari valeat, vel non contra eum, cui à Iudice fuit bonorum suorum administratio interdicta.

CAPVT XXXX.

Alimenta debentur à parentibus filijs, & à filijs parentibus, nedùm naturali, verùm etiam ciuili ratione, eorumq; cognitio, si super eis incidat quęstio, an debeantur necnè, summatim Iudices cognoscere debent, reseruatur enim plenior cognitio in causa proprietatis.

Filiationis probatio tripliciter contingere potest, vna etenim necessaria, & concludēs dicitur, quæ in matre tantum procedit; altera probabilis quoad patrem cum quis ei ex vxore, vel concubina domi retēta vicinis scientibus, natus est: alia coniecturalis, quæ ex alijs, atque alijs elicitur præsumptionibus, hinc cum respectu patris, difficilis, imò impossibilis reputatur filiationis probatio, ex coniecturis facilè conijcitur, Nominatione scil. Educatione, Tractatu per famā, alijsq; adminiculis, quæ de per se, an verò simul iunctim, quādo filiationem demonstrēt luculenter ostenditur.

Nuptiæ probant filiationem, sicuti & fides ipsa baptismatis, in qua ex designatis parentibus quis filius enunciatur, imò notulą ipsa natiuitatis in libro patris descripta filium, quem ostendit, eò fortius si alię concurrant coniecturę.

Parentum assertio quem non esse filium, natalium veritati pręiudicare nō potest, si tractatus, aut nominatio, aliudue quodpiam adminiculum præcesserit, etiamsi secunda assertio, iuramenti vinculo vallata fuerit, quid quod matrem ipsam si asseruerit filium ex adultero na-

tum

tum, ribaldam dici, eiq; minimè annuendum, pluribus exornatur, iuribus, & exemplis; Eò magis si longum intercesserit temporis spatium ab assertione affirmatiua, ad negatiuam, ad quod plures adducuntur Senatuum decisiones Prætorij, scil. Parisiensis apud *Ann. Rober. rer. iudicatar. lib. 2. quæst. 18.* Senatus supremi Lusitan. apud *Gamm. decis. 152. Phæb.* eiusdem Senatus Lusitan. *decis. 76. par. 1.* Rot. Roman. apud *Napoleonem Comitulũ dec. 59.* & Sac. Cons. Neapolitani apud *Reg. Tap. dec. 37.*

Coniecturę vehementes; vel leues, quę sint iudicandę ad probandam filiationem, siue quo ad alimenta decernenda, iudicio filiationis, pendẽte, siue quò ad obtinendũm in causa ipsa principali filiationis, quęuè magis vrgeant iunctim, vel separatim; ex ijs, quæ plenè adducuntur calamo.

Nouercalibus delinimentis, instigationibusuè corruptus pręsumitur pater, insidiari filijs nouercam habentibus, ex quibus pręsumptio oritur iuris, quę liquidissima dicitur probatio, quod quidquid patres contra filios agunt; nouercalibus suasionibus efficiunt, ad quod probandum nonnulla adducuntur de nouercarum odio contra priuignos.

Ius congrui, vt competat, quæ requirũtur in Ciuitate Neapolis secundum Consuetunem in scriptis redactam incip. *Si quis emit sub tit. de iur. congr.* & vndè originem traxerit vulgatũ illud axioma, *Hodie emo, cras dono.*

CAPVT XXXXI.

Consuetudo Neap. *Si quis, vel si qua in 2. cap. sub tit. de success. ab intest.* per quam disponitur, decedenti ab intestatò, sine filiis, seu liberis legitimis nõ extantibus, succedere proximiores ex parte patris in bonis omnibus defuncti, pręterquam in bonis defuncto obuentis à matre, vel aliquo ex linea materna, in quibus succedunt proximiores ex parte matris, non procedit patre, vel matre existente in medio, eò etenim in casu recurritur ad ius commune, secundum quod successio regulatur seruata dispositione *Auth. Defuncto, C. ad Senatuscons. Tertull.* sed quid operetur parẽtũ exi-

existentia ; distinctè traditur.

Consuetudo, siue vsus Capuanę, & Nidi, per quem parẽtes ad inuicem excluduntur à successione filiorum ab intestato decedentium, procedit tantum ab intestato, secùs autem ex testamento, imò pro cautela traditur, vt filius factus pubes, hæredem sibi patrem adscribat.

Reg. Galeot. placitum in *addit. ad Camill. de Meddic. cons. 11. num.* 29. intelligi debere, vt procedat ab intestato, non ex testamento, pluribus insinuatur.

CAPVT XXXXII.

Sequestrum de iuris censura est odiosum, & prohibitum, nec ab eo incipiendum est, nec fieri potest, nisi summariè constet de iure illud petẽtis, ad hoc vt cum causę cognitione Aduersario prius citato, ad sequestrum faciendum Iudex procedere possit, expensa doctrina *Dom. Reg. Capic. Galeot. lib. 1. controuers. Illust. cap. 24. nu. 50. cum seqq.*

Citatio in quolibet iudicio, est necessaria, ad hoc vt citatus arctetur, an autem, & in quibus casibus denunciatio, aut simplex scientia sufficiat, vel etiam citatio specifica requiratur. latè ostenditur.

Ecclesia, etiam volens, non potest coram Iudice laico conueniri, sicuti & personæ ecclesiasticę, earum etenim coram Iudice seculari comparitio, non est licita, nec prorogatio possibilis, imò sententiam contra Clericum latam, iam exequutam per Iudicem laicum, coram quo Clericus ipse cõparuit, suasq; probationes deduxit, fuisse postmodum retractatam; instante ipsomet Clerico, qui succubuit, innixo defectui iurisdictionis, pro singulari, affertur *decisio Gamm. 61.* ac tradita per *Dom. Consil. Merlin. controuers. foren. c. 49. n. 8. centur. 1.*

Clericus possidens bona vigore decreti interpositi per Iudicem laicum, etiam cum cautione de restituendo quicquid fuerit iudicatum, si superueniat nouus prętensor penès acta Iudicis laici, est remittendus ad Iudicem Ecclesiasticum, ad quod notabilis affertur *dec.* Sac. Conf. apud *Reg. Rou*, 44. quicquid in contrarium adstruxerit

Pe-

Peregr. in tract. de fideicom. art. 48. n. 62. ad 70.

CAPVT XXXXIII.

Ecclesia immissa in possessionem bonorum, vigore decreti Iudicis laici, cum clausula *Saluo iure cuiuslibet*, si superueniat cōtradictor, petens reuocationem decreti prædicti, erit conuenienda coram Iudice Ecclesiastico, non seculari.

Clausula reseruatiua *saluo iure cuiuslibet* apposita in decreto Iudicis laici immittentis in possessionem Clericum, si ad instantiam laici, Clericus possessor impetitur, an debeat coram laico, vel coram Ecclesiastico conueniri, ad quod expenditur doctrina *Pereg. in tract. de fideicom. art 8. ex num. 62.* eiusq; argumentis omnibus sigillatim occurritur, vnaq; simul decisiones Sac Cons. Neapolitani apud *Reg. Rou. dec. 44. & Reg. Sanfel. dec. 210.* & dicta per *Consiliarium Carleual. in suo tractat. de iud.* expenduntur.

Mutatione personę, mutatur qualitas rerum, & bonorum, adeoquod, si res, & bona peruenerūt in priuilegiato, mutant naturam, & vtuntur priuilegio personæ priuilegiatę.

Appellatio, & Nullitas aduersus decretum præambuli, an possint operari ad faciēdum Iudicem laicum competentem respectu Clerici, in cuius beneficium decretum præambuli fuit interpositū.

CAPVT XXXXIV.

Electio alicuius ad officia Vniuersalia, ad hoc vt valeat, debent interuenire duæ partes Vniuersitatis, earumq; maior pars concurrere oportet in electione, alias electo nullū ius tribuitur.

Proreges Regni Neap. ex suprema potestate à Serenissimis Hispaniarum Regibus attributa, possunt pro eorum velle condere Pragmaticas sanctiones, banna edere, & promulgare de nouo, ac antiqua reuocare ex plenitudine tamen potestatis, quę non præsumitur, peccant namq; Principes vtentes potestate absoluta, licèt non sit qui eorum facta posit diiudicare.

Pragmaticæ debent emanari in Regno cum Consilio Dominorum Regentium Regiam Cancellariā, qui Proceres dicuntur, & Pars corpo-

poris, in iis tamen rebus, quę iustitiam concernunt, secùs verò in spectantibus ad bellum, in quibus non habent Regentes, nisi votum consultiuum.

Aduocato Pauperum Regiarũ Audientiarum Prouincialiũ Regni, an prę̃stet impedimentum, officium prędictũ quin eligantur ad alia officia Regia in eadem Ciuitate, vbi residet Audientia, exercenda eodem tempore.

Debitores Vniuersitatum, & litigantes cum ijs, à Regijs Pragmaticis, sunt prohibiti eligi ad regimẽ, siue gubernium ipsarum, ea ratione, quia adest timor subtractionis instrumentorum, & scripturarum Vniuersitatis, quæ tamen locum non obtinent in debito modicæ quantitatis, an autem si post electionem factam in personam debitoris, si velit ipse soluere, admittatur ad regimen, quasi purgato vitio inhabilitatis, & ratione cessante, luculenter agitur.

Officialis verè, & propriè quãdo quis dicatur, siue in officiis deputatis ad iustitiam cum administratione, siue in titularibus continentibus dignitatem tantum, non administrationem, & an attendatur tempus electionis, siue creationis, vel etiam administrationi ad hoc, vt quis dicatur officialis, non inutiliter agitur.

CAPVT XLV.

Bannum, Lex, siue Statutum debent publicari in locis solitis, & consuetis, ad hoc vt ligent, & à quo tempore robur accipiant, postquam fuerint publicata.

Pragmaticæ, in volumine Pragmaticarum non insertæ, non ligant, nec obligant, etiamsi earũ publicatio non adesset, & si non fuerint obseruatæ, imò contra eas iudicatum, superior videtur acquiescere contrauentioni, ob quod fingitur à principio non obligasse.

Ignorans legem, & bannum, eò quod non fuerit publicatum, non dicitur contemnere, ità vt pœna in eis contenta coerceri possit, requiritur namq; de necessitate publicatio.



CA-

CAPVT XLVI.

Officia duo in eadem persona eodem tempore concurrere de iure non possunt, attenta dispositione *tex. in l. fin. C. de assessor.* ea tamen conclusio plures recipit restrictiones, vt non procedat, scil. quando officia prædicta administrationem annexam non habent.

Item quando vnum ex eis administrationem habet, aliud verò sine administratione existit.

Item quando vnum ex officijs adeò tenuè habet emolumẽtum, vt facile non sit officiales reperire habiles, qui velint cum tàm modico emolumento residere, & assiduè officio incumbere.

Item quando causa, quæ impedimentum præstat, nè duo exerceantur officia eodem tempore, cessare videbitur, veluti si sint cõpatibilia, inter se separata, ac independentia.

CAPVT XLVII.

Barones in Regno tempore Reginæ Ioannæ, quæ cõdidit Ritus Magnæ Curię Vicarię non exercebant merum imperium nomine proprio, sed eadem et Regina constituebat Comites, & Barones Capitaneos Regios ad vitam, fuit tamen Baronibus prędictis communicatum merum imperium prima vice à Serenissimo Rege Alphonso I. quod deindè Reges successores confirmarunt, ex qua meri Imperii communicatione, Magnam Curiam Vicariæ pessundatam fuisse, multasque calamitates Regno ipsi contigisse authoritate *Affl. & Dom. Consil. Merlin.* in locis allegatis, insinuatur.

Aquę, aquarumque decursus, licet inter Regalia connumerentur, hodie tamen ex concessione, seu vetusta Cõsuetudine spectant ad Barones, adeò quod illis permittitur facere banna, ac proclamata edere, nè quiuis alius contra eorum placita, in eis se ingerat, id quod communiter practicari, iureque licito fieri posse, plurium DD. Regnicolarum authoritate probatur.

Aquę defluentes per territoria alicuius, possunt licitè detineri, nè territoria irrigent, etiamsi damnum vicini indè

e emer

emergat, vtpotè non considerabile, statim etenim, ac aquę alicuius territorium ingrediuntur, efficiũtur ipsius, itaut ad libitum diuerti possint, dummodò ad æmulationem non fiat, quæ sanè non prę̨sumitur, quisquis etenim vt sibi potius prospiciat, quã vt alijs noceat, quid agere censetur.

Præscriptio in aquis non datur, nisi immemorialis temporis cursus intercedat, quasi possesio, quod iure seruitutis aqua ducta fuerit, bona fides, scientia, & patientia, ac allegatio tituli, quæ si deficiãt, nulla considerabilis oritur præscriptio; etiamsi per annorum mille spatium permiserit Dominus aquam suã currere per territoriã vicini, siuè alterius, quæ etenim facultatis sunt, non inducunt consuetudinem restrictiuam liberæ facultatis, eoq; fortius quia in seruitutibus negatiuis non acquiritur possessio, nisi fuerit prohibitum, & partes prohibitioni acquieuerint: ab eo siquidem die acquiescentię causatur pręscriptio, ad quod probandum, plura non inconcinnè exarãtur.

CAPVT XLVIII.

Fæminæ in Regn. vt excludantur, oportet esse dotatas ab ijs omnibus, à quorum successionibus excludi pretenditur, tot etenim debent esse dotationes, quot sunt successiones; secus verò in Ciuitate Neap. in qua vnica sufficit dotatio.

Paragium Monialium taxatur secundum dotem dari solitã Monasterio, quod ingreditur, idque paragium ingressarum communiter appellatur, in hoc etenim satis pręualet consuetudo, & obseruantia, quicquid aliter de iure communi retroactis temporibus practicatum extiterit.

Actio hypothecaria non competit pro paragio, sicuti nec pro legitima contra tertium possessorem, & an competat actio personalis in rem scripta, ad hoc, vt possessor teneatur paragium soluere, in subsidium, non existentibus alijs bonis principalis debitoris, & an paragium dicatur onus feudi, vel potius feudatarij, & quibus in casibus loquuntur DD. verba facientes de solutione paragij, qui accuratè

ex-

expendũtur, & enucleantur.

Morę purgatio an admittitur in Regn.& *Affl.* opinio in *dec.* 174. exploditur, atq; refellitur, adducto *Vrsill.* in additione *ad d. dec.* qui contra ipsum successiuis tẽporibus determinatum insinuat.

CAPVT XLIX.

Solutionem dirictus vulgariter dicti *De la meza annata*, ad quam Officiales creati per Sac. Cathol. Maiest. siue ab alijs potestatem ab eadẽ Maiest. habentibus, tenentur, non deberi ab ijs, qui ante indictam solutionem officiales creati extiterant, in nihilo refragante quod posteà priuilegium fuerit expeditum.

Officiales in Officio habente annexam iurisdictionem, verè non dicitur Officialis, nisi à die administrationis, siue gestionis in officio ad differentiam officiorum, in quibus nõ exercetur iurisdictio, pluribus demonstratur.

Principis gratia statim ac fit verbo, perfecta est, licet non aliter expeditum fuerit priuilegium, quod sane operatur gratię exequutionem, non perfectionem.

Officiales in data anteriores, posteriores verò in possessione, seu quasi eorum officiorum si fuerint eodem, vel diuerso die creati, qualiter inter ipsos pręcedant, pluribus exemplis, tùm antiquis, cùm in recentioribus, non inconcinnè discurritur.

CAPVT L.

Conuentio Nobilium Plateæ Montaneę, de anno 1500. circa electionem Officialiũ eiusdem et Plateę per sex tãtum ex Nobilibus sorte à bussola extrahendis, non autem à tota ipsa Platea, recensetur, eaque de anno 1505. à Serenissimo Rege Cathol. approbata, ac immemoriali cõsuetudine vltra annos centum obseruata, & in iudiciis mediantibus iudicaturis canonizata, enunciatur.

Immemorialis cõsuetudinis vis, & efficacia quanta sit ad inducendum titulum, siue priuilegium, ità quod pręsumptionem iuris, & de iure in fauorem eam allegantium inducat, nec vlla extrinseca indigeat probatione, demostratur.

Regis approbatio quid operetur, & quãdo actus denominationem, & robur etiam ac-

accipiat à cõfirmãte, quoduè ius cõfirmatio ipsa tribuat,& an actus ipse à Rege confirmatus,regius nominari queat plura expenduntur.

Plateæ Nobilium Neap., quæ alio nomine Sedilia appellãtur, quęq; de per se constitutiones edere possunt ex facultate illis à Retro Regibus Serenissimis attributa, non ligant aliarum platearũ personas,nec earum altera in alterius ordinationibus ius, aut interesse aliquod prętendere poterit, & an Constitutiones ipsarum sustineantur in vim statutorum,vel saltim in vim conuentionum, siue contractuum.

Ciuitas diuisa per Quarteria,an tribuat ius Quarteriis ipsis emanandi statuta, siue conuentiones inter personas de Quarterio seruandas,& quid in Collegiis approbatis sit dispositum de iure, quiduè in inclita Ciuitate Venetiarum obseruetur,

Familię an possint conuentiones facere in vim statuti, vt hominum eiusdem familię bona, non valeant alienari in personas extraneas,sed tãtum in beneficium personarum de familia, quiduè in Illust. familia Sanseuerinorũ reperiatur dispositum, teste *Loffr. cons. 4.* & quid in familia illorum de Mora, & Zurlis,recensita à *Jo. Bologn. in repet. l. omnes populi nu. 57 ff. de iustit. & iur.*

Finis Argumentorum.



Rerum, & Vocabulorum omnium, quæ in hoc opere continentur, Alphabeticus Locupletissimus.

I N D E X.

A



Ali-

At-

Ca-

Cessio

Con-

Con-

D

De-

De-

Di-

E

Epi-

F

Fabri-

Filii

etiam

Ius

Laudantur.

D. Ber-

Mar-

Le.

Ma-

Offi-

P

Pa-

Pax

Prin-

Pri-

pro-

Re-

Sen-

I N D E X.

Sta

Te-

Va-

I N D E X.

V

Vo-

Rerum, & verborum Indicis Finis.

ERrata, obſeruaui Lector amice non poſſe tuam humanitatem euadere, quin ea ex te ipſo corrigere nō valeas, & velis. Sunt etenim leuia, nec nimium offendent; Aequi, bonique conſule: Nam ſi lapſus meos ſuſtines grauiores, non erit tibi onerosum minores pariter, bona, & ſincera mente pertranſire; Iterum Vale.



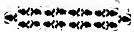
D I-



DISCEPTATIONES FORENSES CVM DECISIONIBVS SVPREMORVM Regni Neapolis Tribunalium.

AVTHORE

FRANCISCO MARIA PRATO
Patritio Liciense, Aduocato Neapolitano.



SVMMARIVM.

1 *Mora nascitur ex culpa.*
2 *Interesse nascitur ex mora.*
3 *Sententia lata in causa principali non potest reuocari, seu reformari in causa liquidationis, & de ratione.*
4 *Verba condemnationis, vel absolutionis quare non apponantur in decretis liquidationum.*
5 *Sententia propriè consistit in absoluendo, vel condemnando.*
6 Muscatell. *à Regnicolis non allegatur, ab exteris autem passim.*
7 *Causa liquidationis est accessoria ad causam principalem.*
8 *Principale regulat accessorium, non è contra.*
9 *Causa liquidationis iudicatur eadem cum causa principali.*
10 *Beneficia non conceduntur in causa liquidationis, si fuerint concessa in causa principali.*
11 *Appellatio duos operatur effectus extinctiuum, scilicet sententia inspecto præsenti statu, & suspensiuum inspecto futuro.*
12 *Appellans debet esse status integri pendente appellatione.*
13 *Appellatio facit sententiam haberi pro non data.*
14 D. Io. Bapt. Valenzuela Reg. Episcopus Salmaticensis *laudatur.*
15 *Appellatio producit prouisionis rescissionem, & causa deuolutionem.*
16 *Appellatio suspendit pronunciationem, & omnia præcedentia.*
17 *Titulus quo quis se tuetur, si reuocatur.*

catur, sit restitutio rei cum fructibus.

18 *Sententia cuius vigore quis possidet, si reuocetur, restituitur res cum fructibus.*

19 Tex. in l. filio, §. contra tabulas, ff. de inoffic. testam. *Expenditur etiam in fructibus percipiendis.*

20 *Titulus licet sit validus, tamen si sciret quis posse irritari procedit restitutio cum fructibus si reuocetur.*

21 *Sententia non praebet iustam causam, si victor sciebat in se fore iniustam, vel ad iniustam reduci posse.*

22 *Sententia nō causat bonam fidem si reuocetur, nec excusat à fructibus.*

23 *Titulus inualidus non habetur pro titulo, nec aliquam tribuit exceptionem.*

24 *Sententia reuocata, habetur ac si titulus fuisset redactus ad non titulum.*

25 *Sententia reuocata, omnia ad suam primam trahuntur causam, prout antea negotium reperiebatur.*

26 *Fructuum appellatione, venit etiam interesse.*

27 *Sententia declarat ex tunc, non ex nunc.*

28 *Restitutio reponit omnia in pristinum.*

29 *Appellatio reponit appellantem in eo statu, in quo erat post litem contestatam in prima instantia.*

30 *Sententia reuocata, fingitur non extitisse, & occultatur actus medius usque ad reuocationem à die litis contestatae.*

31 *Fructus percepti ex bonis super quibus fuit praestita assistentia, pendente appellatione, pertinent ad debitorem si sententia retractetur, si verò confirmata fuerit ad creditorem.*

32 *Appellatione pendente, seu reductione ad arbitrium, non praesumitur pro sententia, nec pro laudo.*

33 *Mutanda non sunt, quae certam habuerunt determinationem.*

34 *Decretum iudicis causat bonam fidem ad exequendum ab interesse quando iustè fuit appellatum, & usura non debentur ex proprio contractu.*

35 *Appellatio praesumitur frustratoria, quando appellator succubuit.*

36 *Sententia, appellatione suspensa non videtur pronunciatum.*

37 Tex. in l. sciendum, §. fundum, ff. qui satisd. cog. *expenditur*

38 *Res iudicata non dicitur quando à sententia pendet appellatio, imò pro nihilo habetur.*

39 *Sententia per appellationem suspensa, adhuc causa dicitur durare.*

40 *Lis non dicitur finita per decretum Mag. Cur. Vic. nisi confirmatur per Sac. Conf. quando ab ea appellatur.*

41 *Iusta causa litigandi à qua mora excuset, & à quibus expensis, & interesse.*

42 *Praesumptio tollitur per aliam praesumptionem.*

43 *Victus in dubio nō praesumitur habuisse iustam causam litigandi.*

44 *Praesumptio semper stat pro sententia postremorum Iudicum.*

45 *Victus excusatur ab expensis iudicij, non autem ab ijs, quae debentur ex instrumento.*

46 *Nullitas semel reiecta, amplius proponi non potest.*

47 *Interesse quando non est incertum, debitor contrahit moram in non soluendo, & tenetur ad aliud interesse.*

48 *Interesse tertiarum oritur ex instrumento sicuti, & ipse tertiae, & sic debetur iure actionis.*

49 *Stylus Tribunalium obtinet vim legis.*

50 *Styli rationem non tenemur reddere, sed sufficit maiorum nostrorum authoritas.*

51 *Interesse tertiarum prouenit ex clausula in fine instrumenti adiecta. Pro quibus omnibus &c.*

52 *Interesse tertiarum debetur statim, ac tertia summam ascendunt duc. centum*

53 *Dies ubi est certus, non requiritur interpellatio ad constituendum quem in mora.*

54 *Interesse alterius interesse non debetur, data incertitudine primi interesse, secus verò si adsit certitudo.*

55 *Mora*

Mora semel commissa, usura, & usufructus perpetuò debentur.

Ratio ubi viget eadem, eodem iure debet fieri determinatio.

Interesse ut debeatur, inspiciendum tantum est, an à principio sit certum quod debetur.

Debitor non excusatur ab interesse quanti plurimi, eò quod creditor fuit negligens in exigendo.

Ius suum durare, & currere interesse, paria sunt.

Appellatio est theriaca contra venenum Iudicis, & æmula sententia.

Reuocata sententia, mora suscitatur è somno, quo premebatur durante appellatione.

Hypotheca, quæ mediante solutione extinguitur, si solutio ex causa antecedenti retractatur reuiuiscit.

Obligationem extingui, & cessare, & suspendi valdè differunt.

Laudes Dom. Consil. D. Francisci Merlini Reg. Cam. Præsidentis.

Interesse tertiarum, in quo differat à tertijs ipsis circa ortum ipsarum.

Iudicis decretum reuocabile non impedit moram contrahi.

Tex in l. socium qui in eo, ff. pro soc. *declaratur.*

Fructus accessionum, quæ certa sunt, debentur.

Tertiæ debentur principaliter, & ideò parturiunt interesse.

Decisio Sac. Cons. affertur circa interesse tertiarum debitum ex mora non soluentis.

Dom. de Franch. dec. 254. *expenditur.*

Creditor non exigens per negligentiam, contrahit moram affectatam, quæ illi prodesse, non debet, nec alteri nocere.

Interesse tertiarum non potest exigi à tertio possessore, principale debitore mortuo, vel effecto non soluendo, & ita intelligitur Rou. decis. 43.

Creditor cui nulla imputari potest negligentia, omni iure exigit interesse tertiarum.

Cæsar Barz. decis. 72. nu. 10. *adducitur pro comprobanda* decis. Rou. 43.

76 Affl. decis. 205. *declaratur.*

77 *Contrariorum eadem est cognitio.*

78 *Sententia non debet esse elusoria.*

79 *Appellatio declarat iniustitiam primi decreti, & grauamē per Iudicē illatū.*

80 *Origo, & principium cuiusque rei attenditur.*

81 *Interesse medio tempore decursum, debetur, nedum est de iustitia, sed de æquitate secundum opinionem* Dom. Theod.

82 *Laudes* Io. Ang. Pisanell.

83 *Interesse tertiarum deberi, quo tempore fuit practicatum, & decisum.*

84 *Interesse tertiarum fuit liquidatum ad rationem duc. 7. pro centum.*

85 *Interesse tertiarum liquidatum fuit ad rationem duc. 10. pro centum.*

86 *Interesse tertiarum de stilo Sac. Cons. liquidatur ad rationē duc. 5 pro cētū.*

87 *Interdictio administrationis ex facto secernitur.*

88 Decisio Granatens. Prætor. 84 apud D. Io. Bap. Larr. *affertur uti singularis in materia.*

ARGVMENTVM.

Interesse tertiarum debetur ex mora, vigore tamen Instrumenti, per quod prouidetur, & præuidetur interesse prædictum ex clausulis in eo appositis, ita quod in Iudicijs forensibus est receptum, illud nedum deberi, sed etiā pro eo dari hypothecam à die Instrumenti, & ad quam rationem liquidatum fuerit tàm antiquis, quàm modernis temporibus, ad quod plures recensentur decisiones. Sententia declarans contractū ann. introituum nullum, si à Iudice appellationis reuo-

catur, non excusat quin interesse tertiarum debeatur à die contractus, sententia etenim quæ bonam fidem præstat, si in gradu appellationis reuocatur, reducitur ad non titulum, ac si lata nõ esset; id etenim operatur appellatio, vt per eam iudicatum sit extinctum, vel suspensum inspecto præsenti, vel futuro statu, & plura de viribus appellationis.

Interesse vt debeatur, inspiciẽdum est tantummodò an certum sit, quod à principio debetur, sicuti in fructibus accessionum, quæ si certæ sint statim debentur ad ornatum *tex. cum glos. in l. socium. qui in eo, ff. pro soc.* ad quod expenditur *Allegatio 40. Dom. Consil. Theod. & decis. 9. D. Reg. Rouit.*

PRO

D. Carolo Caracciolo è Sãcto Eramo, alijsq; cohæredibus q. Martiæ, & Siluiæ Carrafæ:

CVM

Patrimonio Ill. Marchionis Lauelli.

CAP. I.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Xposita venali vrgentibus crediroribus quond. Io. Thomę Carrafę patre legitimo, & naturali quon. Martiæ, & Siluiæ Carrafæ, Terra Valenzani, de anno 1585. eaq; debitis subhastationibus præcedentibus remansa ad extinctum candelæ quon. Aurelio Furietto pro quãtitate duc. 34350. pro qua produxit in actis fidẽ depositi facti penes mẽsam bancariam tunc cantantẽ Vollatij Solari, & Composta, fuerunt de pecunia prędicta liberati, siue soluti duc. 17260. præfatis Martiæ, & Siluiæ in exequutionem legati paterni, nec non alij duc. 4420. 4. in partem dotium maternam quon. Marchionissæ Sancti Erami earum matris, præuio decreto interposito per Dom. Vincentium de Franchis tunc Regium Consiliarium, (qui postmodum ob eius egregias animi dotes, miram eruditionem, ac incomparabilem doctrinam meruit proprijs suffultus meritis ad Sac. Cons. Præsidatum) quod magnum quippè munus est (euehi, atque promoueri ex largitione immortalis memoriæ Regis Philippi II. eximij fidei Catholicæ defensoris, pariter atq; propagatoris) cum cautione tamen de restituendo in casu euictionis Terræ prædictæ, vel quod conuerterentur in emptionem tot ann. introituum, quæ emptio stare deberet loco cautionis præstandæ fol. 161. proc. Mart. & Silu.

Pro cuius decreti exequutione Martia, & Siluia pro summa ducat. 1800. emerunt ann. duc. 1350. ad rationem duc. septem cum dimidio pro quolibet centenario à Catarina Caracciola vti matre, balia, & tutrice D. Hieronymi de Tufo, aliorumque filiorum D. Ioannis eius viri Marchionis Lauelli, soluendos siquidem prædictos

dictos duc. 1350. in fine cuiuslibet anni, pacto peculiari inito, quod d. duc. 18000. soluerentur nõnullis creditoribus d. Marchionis cum assensu de anno 1581. 1582. & 1583. descriptis in instrumento emptionis prædictæ graduatis inter creditores Marchionis, quibus soluebantur annui census ad rationem duc. 8. pro quolibet centenario in trib. tandis, siue tertijs, vt ex graduatione fol. 11. 12. & à terg.

At quoniam de obligatione pupillorum agebatur, cui iudiciaria accedere debebat authoritas, eademet tutrix, & balia, Sac. Conf. adijt pro conualidatione venditionis prędictorum ann. introituum per ipsam facta, in euidentem minorum vtilitatem resultantem, tum attenta quantitate ann. quæ soluebatur creditoribus dimittendis pecunia dictarum Martiæ, & Siluiæ ad rationem duc. 8. quolibet anno, ipsisque sororibus modo soluebatur ad rationem duc. 7. cum dimidio, tum etiam terminis solutionibus præfixis, dum creditoribus prædictis soluebatur in tribus tertijs, & nunc in fine anni, quæ supplicatio fuit commissa eidem *Dom. de Franch.* fol. 163. & à terg.

Cui supplicationi annuens Sac. Conf. & contractum in fauorem minorum initum agnoscens, suum interposuit decretum, authoritatemque pariter pręstitit iudiciariam referente eodemet *D. de Franchis* fol. 163. à ter. productaque fide insttumenti, fol. 162. à ter. mediante alio decreto sub die 2. Septẽbris 1585. fuit prouisum, quod stante emptione facta liberetur depositum fol. 163. à ter. lit. B. & ita exequutum fuit dum pecunia peruenit ad creditores designatos in instrumento, in quorũ locum subingressersũt præfatæ Martia, & Siluia, prout ex partita Banci fol. 31. proc. Silu. & ex graduatione creditorum Marchionis Lauelli videte est fol. 12. à ter. lit. B.

Existentibus igitur præfatis Martia, & Siluia in possessione, seu quasi exigendi, siue percipiendi prædictos ann. duc. 1350. nedum vigore instrumenti prædicti de anno 1585. verum etiam virtute ratificationis factæ per D. Hieronymum tunc Marchionem Lauelli de anno 1587. fol. 256. dum renuebat soluere postmodum D. Hieronymus, fuit à prędictis sororibus citatus super tenore instrumenti reassumpti via *Rit. Mag. Cur. Vic.* qui secundum computationem *Prosper. Carau.* qui eum sollemniter sicuti, & cæteros ritus exornauit est 166. de mense Augusti 1594. fol. 25. proc. magn. aduersus quam citationem dum comparuisset de sero iuxta praxim in hoc seruari consuetam, & supplicationem porrexisset per viam grauaminis à citatione prædicta fol. 67. Decreto Sac. Conf. die 6. Octobris 1594. fuit prouisum, quod

Mag. Cur. procedat ad interrogationem, confirmando citationem emanatam à Mag. Cur. fol. 28. à ter. & ex tũc ad annum vsq; 1605. annuos census soluendo D. Hieronymus euitauit instrumenti liquidationem, siue rescissionem, vt fol. 862. à ter. cum seqq. ex relatione facta solutionum apparet.

Cumq; de anno 1607. fuerit Marchio citatus vigore pacti exequutiui in instrumento adiecti ad soluendum tertias decursas ipsis creditoribus fol. 17. opposuit se Marchio asserens non teneri ad debitum prædictum, eò quod tempore instrumenti de eo cõfecti erat sub potestate Io. Hieronymi Aui, vnde obligatio non tenuit inhęrens nullitati eiusdem contractus oppositæ de anno 1593. super qua datus fuit terminus per Mag. Cur. sub die 22. Octobris 1593. fol. 13. proc. mag. eoque compilato. Decreto Mag. Cur. de anno 1607. extitit prouisum, quod

Respectu mandati facti pro exequutione pacti expectetur exitus causæ principalis, fol. 352. proc. magn. quod sanè decretum fuit similiter confirmatum per S. C. de anno 1608. fol. 568. at-

Et

Et tandem decreto eiusdem Mag. Cur. die 16. Februarij 1609. fuit contractus declaratus nullus, & similiter ordinatum, quod eius vigore Marchio Lauelli non molestetur fol. 531.

Appellatione tamen interposita in Sac. Conf. pro parte creditorum à decreto prædicto diffinitiuo Magn. Cur. die 25. Februarij eiusdem anni 1609., ac petita assistentia contra Marchionem super bonis in calce contra supplicatæ descriptis fol 582. & 585. instructoque legitimè processu de anno 1620. die 10. Aprilis, fuit per Sac. Conf. iunctis Dominis Consiliarijs duarum Aularum cum adiunctis referente Consiliario Cæsare Aldeisio prolata sententia per hæc verba.

Pro nunc præstetur assistentia super bonis in 2. & 3. rubr. descriptis pro summa duc. 7500. salua prouisione facienda respectu interesse tertiarum, ac declaratione super restanti quantitate vsque ad summam duc. 18. mil. & assistentia super cæteris rubricis, & alijs deductis, viso exitu causæ vertentis inter Marchionem Lauelli, & D Innicum de Tuso, cuius expeditionem Marchio procuret infra quatuor menses fol 913.

Et de anno 1622. die 1. Martij, explicando Sac. Conf. prouisionem in præcedenti sententia reseruatam, aliã sententiã protulit tenoris infrascripti.

Declaramus &c. contractum emptionis ann. duc. 1350. pro capitale duc. 18. mil. fore, & esse validum, & proinde assistentiam petitam super bonis deductis esse præstandam cum adiudicatione, & facultate vendendi in forma, pro integra quantitate tertiarum hucusque decursarum, vna cum ipsarum interesse, liquidandis omnibus tempore exequutionis sententiæ fol. 973.

A qua sententia nedum Marchio reclamauit, sed aduersus eam proposuit nullitates die 4. Iulij 1622. cum deposito pro pœna seruata forma Regiæ pragm. quas subscripsit vti Aduocatus doctissimus ille vir D. Marcellus Marcianus fol. 1021.

Quibus nullitatibus discussis per Sac. Conf. ex speciali rescripto Illustrifs. Proreg. in Suprem. Collat. Conf. fuit interpositum decretum.

Nullitates non obstare, & depositum pro pœna liberetur Regia Curia referente Consiliar. Angulo fol. 1021.

Cumque per tot iudicaturas in beneficium D. Caroli Caraccioli, aliorumque litis consortium repræsentantium dictam Martiam, & Siluiã finem suum lis hæc habuerit, itaut nil aliud agendum superesset, nisi ad liquidationem quantitatum debitarum procedere, mutatis ex temporis decursu iudicantibus, de anno 1633. die 22. Nouembris existente Commissario Consiliar. Io. Baptista Apicella, fuit interpositum decretum eiusmodi.

Interesse tertiarum liquidatum est ad rationem duc. quatuor pro centenario à die 9. Martij 1622. vsque ad diem integralis satisfactionis, ex causis discussis fol. 35. à terg. proc. paru.

Quod sanè decretum sententias præallegatas destruens tàm circa tẽpus liquidationis factæ, quàm etiam circa quantitatem tertiarum, ansam præbuit D. Carolo, & colligantibus ab eo reclamandi, & obtenta decretatione, quod fiat verbum loco reclamationis fol. 36 proc. paru. est modo de viribus prædicti decreti disputandum.

His igitur in facto seriosè, de industria præhabitis pro reuocatione decreti vltimo loco interpositi ad relationem Consiliar. Apicellæ infrascripta exaraui.

Articulus decidendus per S. C. iunctis Aulis Dominorum Consiliariorum in causa vertente inter D. Carolum Caracciolum, aliosque cohæredes Martiæ, & Siluię Carrafæ actores ex vna, & Curatorem patrimonij Marchionis Lauelli conuentum ex altera, in eo tãtum consistit, An scilicet, stante præfata sententia Sacri Consi-

lij

lij de anno 1622. per quam fuit Marchio condemnatus ad capitale ducatorum 18. m. ac tertias illuc vsque decursas, & interesse ipsarum, possit Marchio se excusare à solutione interesse prædicti, eò quod in anno 1607. petentibus creditoribus exequi vigore pacti executiui in instrumento adiecti contrà Marchionē pro tertijs decursis, fuit per *Rotam M. C.* prouisum.

Quoad mandatum factum super petita exequutione pacti, expectetur exitus causæ principalis.

Quod sanè decretum fuit confirmatū per S.C. & deinde in anno 1590 per eandem *M.C.V.* fuerit contractus prædictus declaratus nullus, & inualidus, vndè, existēte in bona fide ex titulo prędicti decreti diffinitiui Magn. Cur. modò non possit condemnari ad interesse prædictū, nisi à die sententię Sac. Cons., stāte quòd mala fides nō
1 adfuit in non soluendo, nec culpa, ex
qua nascitur mora, & ex mora inte-
2 resse, ad *tex. in l. mora ff. de vsur. l. lecta & l. vinum, vbi DD ff. si cert. pet. Crau. cons. 87. num. 4. l. 2. §. nauis ff. ad l. Rhod. de iact. Mastr. decis. 16. num. 6. Castill. decis. 112. num. 28. Barbos. in l. si mora, in 2. part. in princ ff. sol. matr.* vbi doctè, *Illust. Dom. meus Reg. Tapia Marcb. Belmor. decis. Sac. Cons. 8. num. 6.* & sunt *texx.* in materia in *l. si insulā ff. de verb obl & in l. qui sine dolo 63 ff. de regu. iur. & in l. si quis solutioni 24. in princ. ff. de vsur.* quos pleno calamo exornat *Barbos. loc. cit. ex num. 1. cum plurib. seqq. Reg. Rou. decis. 9 num. 23. in fin & decis. 43. nu. 5.* post *D. de Franch. decis. 254. num. 9. D. meus Consil. Theod. alleg. 40. nu. 44.* qui innumeros adducit, & *alleg. 89. num. 9.*

Tutantes patrimonium prætēdunt, interesse prędictum non deberi, nisi à die 9. Martij 1622. quo die, reuocato decreto *M.C.* fuit contractus declaratus validus, & Marchio condemnatus ad interesse tertiarum, innitentes decreto per idemet Sac. Cons. interposito sub die 22. Nouembris 1633. à quo sanè decreto pro parte Caroli pendet reclamatio, de qua ad præsens agitur.

Secundò, prætēdunt interesse prædictum non deberi, ex quo de anno 1621. fuit interdicta Marchioni administratio omnium eius bonorum, ex qua interdictione autumant, non fuisse in mora soluendi, & per consequens ad interesse minus teneri.

His tamē, aut similibus minimè refragantibus, apertissimè demonstrabo notoriam D. Caroli, aliorumque litis consortium iustitiam.

Et antequam ad contrariorum diluitionem descendam, rogo amplissimos Dominos, memoria recolant, sē-tentiam interpositam de anno 1622. qua fuit prouisum, deberi interesse
3 tertiarum hucusque decursarum, minime in acusa liquidationis potuisse reuocari, seù reformari, nam de ea non agebatur, sed tantum de quantitate, pro qua erat facienda liquidatio, vndè ortū habuisse existimo formam decretorum, quæ passim proferuntur in quantitatibus liquidandis,
4 vt minimè apponantur verba condemnationis, vel absolutionis, quæ
5 proprię sententiam respiciunt, *ad tex. in l. Præses, C. de sentent. & inter loc. omn. iudic. l. 1. ff. de reiud.* ex traditis per *Muscatell.* (quem Regnicolæ dedignantur allegare, dum exteros gloriātur adducere, ex pręscripto quodam Nostratū more, aduersus quos inuehit *Dom. de Franch. decis.*
6 *193. n. 17.* (*in sua prax. S.C. par. 7. gl. cōdemnando, vel absoluendo,* sed tantum dicitur, liquidetur in tot; & licet aliquādo, quē ad nihilū teneri, sit decidendum, non per hoc absoluitur; sed
7 dicitur liquidetur in nihilo, ea nempè ratione, quia causa liquidationis est accessoria ad causam principalem, secundùm *Afflict. decis. 35. num. 4.* & ibi *Io. Angel. Pisanell. in fin. additionis,* & principale regulat accessorium, *l. si vnus, § fin. ff de pact. l. cum principalis*

ff. de

uocabilis, restitutio fit cum fructibus, *l. eum, qui emit, in princ. & l. item, quod dictum est, & l. Imperator, ff. de in diem, addict.* cum concordantibus adductis per *Tiraq. in l. si vnquam, in verb. reuertatur, num. 278. C. de reuoc. donat.* vbi exemplificat in donatione, legato,& similibus; dum igitur titulus, quo Patrimonium se tuetur, consistit in decreto M. C. quod fuit iam reuocatum per sententiam S. C. Iudicis appellationis tenebitur ad interesse.

Tertia conclusio, ex præcedenti
18 deducta, in proprijs, & indiuidualibus terminis sententiæ, ea communiter affertur, vt si ex postrema sententia, titulus, in quo quis se fundat, fuit resolutus, tenetur possessor fructus à se perceptos restituere, per *tex in l. filio, §. contra tabulas, ff de inoffic. testam.*
19 quem singularem prædicat *Rom. cōs. 454.* ibi etenim, redacta ad irritum sententia, cuius contemplatione iure possessor tenebatur, res ipsa cum fructibus restituitur, & *text.* prędictum loqui indifferenter etiam in fructibus percipiendis, tenet *Osasc. dec. 160. nu. 12. Natt. cons. 535. Menoch. de recuper. possess. remed. 15. nu. 638. Becc. cons. 95. num. 5. Hippol. Montaner ad Oliban. de actio. par. 2. lib. 1. cap. 6. nu 14.*

Quod adeò verum est, vt procedat
20 restitutio cum fructibus licet titulus, esset validus, sciret tamen ille, qui titulum habet irritum posse reddi per restitutionem in integrum, *Osasc. d. dec. 160. nu. 14.* & in casu sententię,
21 quod non præbeat iustam causam, si victor sciebat in se fore iniustam, vel ad iniustam reduci posse, tradit *Salic. in l. Generaliter, C. de iureiur.* quem sequitur *Cappell. Tholos. quæst. 223. & addit. ad eum nu. 3. vers. Sed communiter*, & in pulchro casu ita tenuit *Cancer. variar. resol. tit. de lit. contest. cap. 16 nu. 103. & seq.* qui per prius *num. 502. in fin.* monet omninò videndum in materia *Amed. à Pont. in qq. Laudemialibus, q. 39. in fin.* & *Io. Garz. de expens. cap. 23. nu. 58. Pereir. dec. 47. nu. 1.* & pluribus de more adductis, conclusionem firmat *Giurb. dec. 89. nu. 2.* vbi decisum recenset.

Nec bona fides potest oriri ex sententia, ita vt excusetur à mora; nam
22 sententia non causat bonam fidem, si reuocetur, nec excusat à fructib⁹, *Gratian. dec. 220. n. 7.* cū pluribus adductis per *Giurb. d. dec. nu. 2.* vbi inquit, titu-
23 lum inualidum non haberi pro titulo, nec aliquam tribuere exceptionem, aut effectum, & minus opitulari ei, qui possidet ex illo titulo, ad quas propositiones probandas cōtus adducit, & in puncto, non obstare sententiam, quando est reuocata, quia illa impedimentum non præstat, cum de iure non sortiatur effectum, *Surd cons. 288. nu. 29 30. & 31* cuius meminit *Mastrill. dec. 29. nu. 7* qui secundum prędicta decisum refert, & optimè resoluit ea, quæ ex authoritate sententiæ afferri possent in contrarium, *ex num. 1.*

Quibus adstipulatur *Mut. dec. 10. nu. 17.* asserens, quòd licet vigore sententiæ, in eius fauorem latæ D. Francisca Vassallo consecuta fuerit possessionem certi loci, cuius dominium erat Hospitalis B. Ioannis de Deo Pauperum Infirmorum; fuit tamen postmodum reuocata sententia per Concistorium, & sic, titulus ille acquisitus ei, fuit redactus ad non ti-
24 tulum, & per consequens in omnem casum erat possessor obligatus ad fructuum per eum perceptorum restitutionem dicto Hospitali, prout aliàs se dixisse fatetur ex *Natt. Osasc. Rimin. Rom. & Surd. in eius comment. ad leges vlterioris Siciliæ,* quodque casui nostro mirificè conducit, dum eius rei rationem vult reddere, inquit, *quia reuoca-*
25 *ta sententia, omnia ad suam primam trahuntur causam, & ad ipsum statum, prout antea negotium reperiebatur,* subdens. *Vndè esto. quod possiderit illo medio tempore authore Pratore, & ex vi dicta sententia Tribunalis Concistorij, ob*

B quod

quod iure faciebat fructus suos. l. 3. C. de iure dom. impetr. attamen hoc subaudítur, rebus sic stantibus, secùs, facta reuocatione sententia, & reducto titulo ad non titulum, quæ sanè decisiones *Mastrill. & Mut.* ponunt rem in tuto, & de eis mētionem fecit *Dom. meus Reg. Tap. dec. Sac. Cons. 41. nu. 10.* ibi, *& sic non solum fuit in mora; sed etiam in dolo, dum sciebat se esse debitorem*, vbi casus (pro hac sententia, quam defendimus) fuit decisus, & iterum idemet *Reg. Tap dec. 8. nu. 14.* vbi propria verba *Marij Mut. in d. dec. 10.* imprimi curauit.

Ex quibus vnum tantum satis in propatulo oriri arbitror, sententiæ
26 vim, & effectum respectu retentionis fructuum, quorum nomine venit interesse, secundum *glos. in l. 1. §. in confessoria, ff. si seruit. vendit.* quam ad hoc expendit post *Dec. in rubr C. de senten. quæ pro eo, quod inter. profer. in fin. Frācisc. Milanens. dec. 8. nu. 354. lib. 1.* vbi memor extitit *Dom. de Frācb. dec 254.* & obseruat *Cancer. variar. resol. tit. de lit. contest. cap. 16. nu. 82. lib. 3.* si ea reuocetur, idem esse, ac si numquam fuisset sententia in mundo; declarat etenim sententia ex tunc, non ex nunc, cum hæc sit natura, & effectus
27 sententiæ, *l. ex diuerso, §. 1. ff. de rei vend. l. sicuti, §. Aristo, ff. si seruit. vendic.* notat *Pręs. de Francb. dec. 61. num. 14.* imò retrotrahitur secundū *Giurb. d. dec 89. nu. 5.* eaque reuocata, fructus
28 debentur à die primi Iudicij, cum restitutio reponat omnia in pristinum, *l. quod si minor, §. restitutio, ff. de minor.* alioquin vulnerata esset restitutio cōtra dispositionem *tex. in l. fin. C. in quib. caus. restit. in integ. non est necess. Dom. de Frācb. dec. 590. Giurba d. dec 89. n. 9.*
29 cum indubitatum sit, appellationem reponere appellantem in eo statu, in quo erat post litem contestatam in prima instantia, *l. ita demum, C. de procur.* quam non esse alibi, dixit *Alex. cons. 73. vol. 3. Gratian. discept. 40. num. 45. Osasc. dec. 5. post num. 1.* & ex Nostratibus *Lan. cons. 64. in fin. Muscat. in prax. par. 2. gl. 1. nu. 38.* & (vt ita dicā) interposita appellatione, & reuocata
30 sententia, adeò fingitur sententiam non extitisse, vt occultetur actus medius à litis contestatione ad sententiam, eiusque reuocationem, posita appellatione, per *tex. in l. singularia, ff. si cert. pet.* quem ad hoc expendunt *DD.*

31 Id quod etiam apertè extat determinatum per S. C. apud *Afflict. dec. 188.* & præsertim *num. 6. in fin.* vbi no-
32 tanda sunt verba *Vrsill.* ibi in fin. aiētis *non præsumi pro laudo, nec pro sententia, pendente reductione ad arbitrium, seu appellatione*, ibique fuit decisum, fructus perceptos ex bonis, super quibus fuit præstita assistentia, pendente appellatione pertinere ad debitorem, si sententia retractetur, si verò cōfirmata fuerit ad creditorem, & confert alia *decis. Capyc. 202.* vndè non sunt mutāda, quæ certam semper habuerunt de-
33 terminationem, *l. minimè ff. de legib.* & possent Domini rem hanc determinare ex verbis *Iurisc. in l. filius emancipatus, ff. de fals.* ibi, *sic enim inueni Senatum censuisse.*

34 Ad quorum comprobationem extant iura peculiaria ex quibus conuincitur totam vim constitui an iustè, vel iniustè fuerit appellatum ad hoc, vt Iudicis decretum causet bonam fidem ad excusandum quem à solutione vsurarū sic *Scæuola lib. 25. Digestorum* translatus *in l. fin. ff. de reiud.* docuit appellatione frustratoria pendēte vsuras medij temporis deberi ibique *glos. in verb. debeantur* formans contraria de *tex. in l. 2. C. de vsur reiud.* quod imò debeantur à die confirmationis, respondit, ibi agi de vsuris cētesimis, non de ijs, quæ ex proprio contractu currebant, & iterum aliud cōtrarium in mediū afferens de *tex. in l. 3. C. eod. de vsur. rei iud.* vbi *in §. si enim* videtur *tex.* expressus etiam de vsuris, quæ ex proprio contractu currebant, vt debeantur à die confirmationis dat

reso-

resolutionem; quod ibi decretum transierat in rem iudicatam, sed in tex. in d. l. fin. pendebat appellatio; vnde *glos.* de more rem distinctionis fœdere concilians subdit, inspiciendū esse si frustratoria fuit appellatio, vel non, vt semper dicatur frustratoriè
35 appellatum, quando succubuit appellator, alias quare aliquid innouaretur pendente appellatione.

Eademque *glos.* in verb. *dandam in d. l. fin.* vt rem clarius exprimeret, hęc protulit verba; *Sicut enim post litem contestatam currunt vsuræ, nihilominus ex contractu, vt C. de iud. l. 1. ità post*
36 *sententiam appellatione suspensam, vt hic quia non videtur pronunciatum, vt infr. ad Turpill. l. 1. in fin.*

Alter *tex.* non minus notabilis, ex
37 quo veritas huius conclusionis conuincitur, extat *in l. sciendum. §. si fundum, ff. qui satisd. coga.* cuius verba sunt; *Si fundum, quem possidebam à me petieris, deinde eum secundum te esset iudicatum appellauerim, an possessor eiusdem fundi sim. Et rectè dicetur me possessorem esse, quia nihilominus possideo, nec ad rem pertinet, quod euinci mihi ea possessio possit.* Et volens *glos. in d. verb. possit* afferre rationem, inquit, *quia nec condemnatus videtur, vt inf. de pan. l. 2. §. fin.*

Potissima autem ratio quare appellatione pendente currunt vsuræ,
38 ea est, quia res iudicata dici non potest quando à sententia pendet appellatio; nam res iudicata dicitur lis finita, à qua non potest appellari secundum *glos. in cap. non solum* 7. *de appell. in 6. in verb. innouata, Dec. in l. res iudicata* 208. *ff. de regu. iur.* nam sen-
39 tentia per appellationem suspensa, adhuc causa durare dicitur *Oldrad. cons.* 225. quem cum alijs adducit ad id probandum *Reg. Galeot.* vir quidem doctus, omniq; scientiarum genere exornatus *controu. Illustr. cap. 61. num. 12. & 13. lib. 1.* inquiens iudicatum appellatione suspensum, vel extinctū pro nihilo haberi, & proindè ex eo nullum effectum produci posse, & *Rot. Rom. apud Martin. Andr. dec. 9. nu. 3.* tenuit per sententiam Metropolitani adhuc durare eandem rationem petitionis cum per dictam sententiam non esset finita lis, nisi etiam in Rota
40 cōfirmaretur, prout in decreto Magn. Cur. nunquam oriri litis finem, nisi per Sac. Cōs. confirmetur, quādo fuit appellatum est notū apud Practicos.

Hinc est, quòd, dū pars totum constituat fundamentum in sententia, ad euadendum interesse tertiarum, dum apparet ex prædictis, nullius fuisse considerationis, stante reuocatione, certò certius erit, quòd sublato fundamento, corruit ædificium, *cap. cum Paulus, 1. q. 1. l. eum qui ædes ff. de vsu cap.*

Nec ex aduerso adducta negotium
41 facessunt; dum Aduersarius nititur probare ex regulis generalibus iustam causam litigandi semper excusare à mora, & sic ab expensis, & interesse ad *tex. in l properandum, §. sin autem, C. de iudi. l. eum quem temerè, ff. eod. & in §. oportet,* vers. *Maneat Authen. de Iudicib.*

Nam prædicta, & similia procedūt
42 ex præsumptione, vt per *Repeten.* ibi, quæ tamen præsumptio tollitur per aliam *l. diuus, ff de restit. in integr.* vnde facit *Bald. in d. l. properandum, §. sin autem alterutra num. 2.* quod in du-
43 bio quis victus non præsumitur habere iustam causam litigandi, cui concordat *Salic. in d. §. sin autē alterutra n. 36.* & notat *Io. Andr. in c. 1. de elect. in 6. Pappon. de arrest. Franc, tit. de litium expens. arrest. 10.* vers. *Hodie hac obseruantia lib. 18.* inquiens omnes appellatos succumbentes sine discrimine
44 in expensis causæ appellationis condemnari; nam semper est præsumptio pro sententia postremorum Iudicum.

Et proprius victum excusari ab expensis Iudicij, non autem ab ijs, quæ debentur ex instrumento (qualis est thesis nostra ex infra adducendis) adduco *glos. singularem in d. §. oportet*

45 *verb. Solo*, ibi, *Nisi sint petita ex promissione*, cui arridet *Bald. Ang. & Salic. in d. l. properandum, §. sin autem alterutra*, & inter alios *Alexand. cons. 34. num. 6. in 4. & cons. 119. num. 18. in 2. & cons. 37. in 4. eod Bal. in l. si mulier 3. §. si rem, nu. 4.* vers. *ulterius gl.* dixit vtile esse in instrumentis apponere pactum de reficiendis expensis; *Hippol. sing. 237.* incip. *Expensæ conuentionales Contr. in tit. aut sciebat, aut ignorabat distin. 21. num. 9.* & omnium quotquot cõsuluerim optime *Aretin. in §. hac autem omnia, institut. de pan. temer. litigan.* vers. *aduertas tamen, & nu. 5.* vers. *dicuntur autem*, vbi in fin. inquit. *Numquam exeat mentem tuam, quia est valdè quotidianum.*

Quinimò, dum pro parte Marchionis fuisset dictum de nullitate decreti per S.C. lati in fauorẽ D. Caroli, & inter alias nullitates fuisset proposita sexta nullitas in ordine, quòd non erat contracta mora, stante decreto M.C. fuit per S.C. prouisum, nullitates non obstare, vndè intrat conclusio, Nulli-
46 tatẽ semel reiectam, amplius proponi non posse, ex ijs, quæ post *Ancharan. cons. 44. num. 11. vers. ex quibus etiam, Zabar. cons. 89. per tot. Cardin. Tusc. conclus 6. lit. R. concl. 267. nu. 77 conc. 268. num. 20. Aret. cons.* 40. *num.* 39. tradit *Giurb. dec. 20. num. 6.*

Nec dicatur, omnia prædicta procedere in fructibus, & sic verificari posse in tertijs, de quibus fuit expressè conuentum in instrumento, nõ autem in interesse tertiarum, quod prouenit ex mora, quia Iudicis decretum in hoc excusat.

Nam, vt tali obiecto occurratur, possem dicere generaliter esse constitutum, interesse alterius interesse deberi, quando primum interesse non est
47 amplius incertum, ita quòd non soluens quantitatem certam erat in mora, secundum *Mmad. decis. 17.* quam sic intelligendam esse declarat *Dom. & Præceptor meus Consil. Theod. in celebri alleg. 40. num. 53. vers. & denique* & si vis consistit in decreto M.C. illud fuisse reuocatum, & tanquam non existens, non esse allegabile, vt in aliquo prosit, sed apocriphum.

Vel rectiùs, non esse causam differentiæ inter tertias, & interesse tertiarum (quatenus ad earum originẽ spectat) vtrumque etenim debitum oritur
48 ex instrumento; & sic iure actionis sicuti docet *Dom. Theod. alleg. 5. num. 8.* inquiens interesse prædictum deberi ex mora quæ prouidetur, & præuidetur ex instrumento in quo promittitur refectio damnorum, & interesse cum generali hypotheca pro omnibus obseruandis; vndè infert in Regn. decisum, deberi interesse prædictum cum hypotheca à die instrumenti, adducens *Reg. de Pont. dec. 34. num. 46. Cacher. dec. 129.* & alios, nec de hoc hodie dubitatur in Regno, ex inueterata praxi, & stylo omnium Tribuna-
49 lium, qui stylus vim legis obtinet, *Afflict. dec 88. in fin. & dec. 135. nu. 3. Carau. rit. 1. num. 23. in fin.* & contra illum non potest iudicari, sed est pro lege seruandus, *Dom. Reg Rou. in Pragm. 3. de cession. bonor. nu. 23.* cuius
50 styli rationem reddere nõ tenemur, sed sufficit maiorum nostrorum authoritas, *Dom. de Franch. dec. 470. per tot.* & præsertim *n. 4.* vers. *moti etiam fuerant, & num. 5.* & in casu interesse tertiarum perbellè aduertit *D. Rouit. dec. 43. in princip.* maximè ex verbis, quæ in fine cuiuslibet instrumenti ap-
51 ponuntur, *Pro quibus omnibus obseruandis, &c.* teste *Dom. de Ponte cons 64 num. 18. lib. 1.* cuius doctrina quadrat rei nostræ adamussim, dum inquit iudicium hac assistentiæ in dies passim obseruari, condemnando debitorem ad tertias, & etiam ad interesse terliarum ex mora causata ex interpellatione diei, *ad tex. in l. magnam, C. de contrah. stipul.* eo fortius quando in instrumento adest interesse conuentũ *ad tex. in l. lecta, ff. si cert. pet.* idque interesse tertiarum deberi statim, ac introitus decursi (qui vulgò tertiæ

ap;

52 appellantur, summam ascendunt duc. centum, est pariter indubitarum apud practicos, teste *Vrsill. ad Afflict. dec. 291. num. 6.* vbi rationem affert, quate S. C. liquidare solet interesse tertiarum post summam debitam duc. centum, & non infrà; nam ex tunc incipit mora, & dies, in instrumento adiectus, interpellat ad solutionem, per *tex. in l. magnam, C. de contrab. stipul. cap. potuit locati, Afflict. dec. 316. nu. 1.* etiam
53 absque interpellatione, quia vbi dies est certus, non requiritur interpellatio, *Surd. dec. 57. num. 7. Rimin. iun. cons. 67. num. 19.* imò fortior est dies ad constituendum in mora, quàm interpellatio, *Ias. in l. si ex legati causa n 12 ff de verb. oblig at.* siuè expressus sit, siuè tacitus, *Surd. cons. 157 nu 26. Giurb. dec. 114. num. 18.* ex pluribus, & in puncto *Rot. Gen. dec 87. ante n 9. Rimin. iun. cons 89. num. 18. lib. 1. Rol. à Vall. cons. 89. num. 9. lib. 2. Honded. cons. 5. num. 5 & seq. vol. 1. Cost. cons. 35. num. 20. & 21.* eruditus *Io. Dominicus Gaito in tract. de credit. cap 2. tit. 7. num. 1458.* & DD. afferentes non
54 deberi interesse alterius interesse, loquuntur data incertitudine primi interesse, secùs verò si adsit certitudo, *Dom. Theod. ibidem num. 54. & seq.*

Dum igitur Marchio contraxit moram ob non solutionem tertiarum, ex quibus oritur interesse ipsarū, (& hoc non potest controuerti) quo pacto inficiari potest, ad illas non teneri vigore decreti postmodum reuocati, ad nihilum redacti? & quæ disparratio poterit assignari, vt tertiç ipsæ debeātur, interesse autem ipsarū nequaquā, dum omnia habent eandem originē, quò ad obligationem, nam ex eodem instrumēto nascuntur, vnde magistraliter de more docet *Dom. meus Consil. Theod. alleg. 40. num. 46, Philosophos, Theologos, & iurisconsultos*, nullam differentiæ vim desumere inter pecuniā solutam pro sorte, vel pro interesse, cum vtraque eodem modo deseruiat, omnia ex mora debētur, quæ contra-
55 hitur statim ac defectum est à solutione, eaque semel commissa semper durat, ità vt dato initio cursus vsurarum, vsuræ, & vsusfructus perpetuo debentur, vt post *Salic. & Florian.* notat *Dom. de Franch. dec. 16. nu. 10. ad tex. in l. si mora, ff. sol. matr.* cum alijs adductis per *Anton. de Amat. variar. resol. cap 43. nu. 48.* debent igitur omnia
56 eodem iure determinari, cum eadem vigeat ratio in vtrisque, *l. illud, ff. ad l. Aquil. l. iam hoc iure, ff. de vulg. & pupill.* nec aliud exquiritur, nisi vt videatur, si interesse est certum, & tunc deberi interesse, affirmat *Dom. Theod. d. alleg. 40 nu. 47.* vers. *Nempè*, vbi ità procedere *decisionē Sac. Conf.* & doctr. *Cagnol.* in locis per ipsum adductis *nu. 46.* apertè testatur.

Et licet cōtra *D. Theod.* teneat *Reg.*
57 *Rou. dec. 9. nu. 39.* vers. *Post prædicta*, etiam in casu, quo interusurium conuenrum est certum, dicens in hoc esse *tex.* expressum in *l. fin. C. de vsur.* cui sanè placito occurrens *Dom. meus Theodorus* respondet, tam *tex. in d. l. fin.* quàm etiam *tex. in l. 3. C. de vsur. rei iud.* claré loqui, & vim facere in vsutis, quæ omni iure sunt odiosæ, in alijs verò iuribus contrarium disponitur quò ad interesse, quod omni iure est fauorabile, sicuti de omnibus edocuit in illa doctissimā sua *alleg. 40.* toties à nobis recensita, præsertim *nu. 14. 16.* & optimè *num. 60. & 61.* Verum nemo est qui neget, quando fit emptio ann. introituum (sicuti est casus præsens) quod interesse debeatur; imò secundum eundemet *Reg. Rou.* est extra omnem dubitationem, vt ipse fatetur *d. dec. 9. nu. 1. & per tot.* ideoque meum non interpono iudicium inter tantos præceptores, quas admirari non desino vti iurisprudentiæ Coripheos.

Ad quorum comprobationem fa-
58 ciunt tradita per *DD.* in casu, quo debitor tenetur soluere debitum cum interesse quanti plurimi à die moræ citrà, si creditor moram fecerit in nō exi-

exigendo, an censeatur excusatus à mora debitor, ex quo creditor per plures annos non petijt, & resoluunt,
59 quod minimè excusatur, quia paria sunt ius suum durare, & currere interesse, *Caualc. dec.27.num.23. cum seq.* post *Classicos in l. vinum, ff. si cert. pet. Curt.iun.conf.200.nu.34.vol.3. Paul. de Castr. cons. 98. vol. 2. Mut.dec.42. nu. 27. in med.* qui sic refert decisum. Vndè à simili D. Carolus Caracciolus, & litis cõsortes, stãte decreto, non valuerunt exigere tertias, nec interesse tertiarum, sed appellarunt à decre-
60 to, quæ sanè appellatio est theriaca contra venenum Iudicis, & æmula sententiæ, secundum *Bal.in l. vnic. in fin. C. si de momen. possess. Rebuff. in tract.de appell. in præfat. nu.78. tom.3. fol.481.* & scientes, ius suum durare, & dependere à sententia in causa appellationis, tandem obtinuere reuo-
61 cationem, & sic suscitatur mora è somno, quo præmebatur, durante appellatione, sicuti in hypotheca, quæ
62 mediante solutione extinguitur, si solutio ex causa antecedenti retractetur, tradunt *DD. in l. ex sextante, §. latinus largus, ff. de except. rei iud.*
63 & *in l.qui res, §.aream, ff.de solut.* ibi *Vt videatur magis obligatio cessare, quam extincta esse*, aliud namque est extingui obligationem, aliud cessare, & suspendi, prout eleganter de more
64 explicat *Dom. & Præceptor meus Consiliar.D.Francisc.Merlin.* vir numquam satis laudatus, rari, & excellentis ingenij, acerrimique iudicij, & exquisitissimæ doctrinæ, cuius eminentia satis suis lucubrationibus laudatur, quique dum hæc typis trado, è Sac.Cõs. tanquam ex equo Troiano ad Tribunal Regiæ Cameræ Summariæ, vti vnus ex ipsius Præsidentibus, iussu Sac. Cathol. Maiest. euectus feliciter præest, propediem admunus Regentis Regiam Cancellariam ex proprijs meritis promouendus, *controuers. forens. cap. 27, num. 9. centur.1.* Et impedimentum, quod fecerat decretum, fuit sublatum per aliud reuocatorium; quare ergo non debebitur interesse tertiarum, ex proprio contractu sibi quæsitum? & si benè aduertatur à contrario sensu, insinuat *Dom. Theod. d. alleg. 40.num. 58.* ibi *cuius decisio per appellationem non est suspensa.*

Et licet considerari possit, interesse
65 tertiarum procedere ex mora debitoris non soluentis, *l. si quis ab aliquo, §. fin. ff. de re iud. l. cum stipulatus sim mihi à Proculo, §. fin. ff. de verb. oblig. l. stipulationes non diuiduntur, in princ. ff. eod.tit.* quę iura expendit in puncto *Dom.Reg.Rou.dec.43 nu. 5.* ipsas autẽ tertias ex pacto in stipulationem deducto prouenire, vt sic dispar sit ratio in vno, ac altero casu circa moram.

Mihi tamen, super hoc cogitanti, facilis se offert responsio; siquidem
66 non per hoc mora non contrahitur, ex quo decretum Iudicis intercessit, reuocabile sanè, prout iam fuit reuocatum ex ijs, quæ latius exarauimus, sed statim, ac certus extitit quantita-
67 tis debitę, sine dubio fuit in mora, per *tex.in l. socium, qui in eo, ff. pro soc.* vbi tenetur socius ad interesse, non modo sortis, sed etiam lucri, quod est accessorium; quem *tex. cum glos.* adducit *Rimin iun.conf.52.nu.56.* cumque recenset *Barbos. in d. l. si mora in 2. par.nu.48. in fin.* similiter certæ sunt accessiones in *l. sed & partus, ff.de eo, quod met. cau.* vnde debentur etiam
68 illarum fructus, vt ibi in *glos.* quæ sanè ratio certitudinis, vti generalis, cõsideratur à *Dom.meo Theod.d.alleg. 40.nu.48.* vers. *adest namq;* & sic procedere stylum Sac.Cons. condemnãtis ad interesse tertiarum post *Dom.de Franch. & Ann.* testatur *num.49.* vbi, significans rationem rationis, subdit,
69 quia, cum illæ tertiæ debeantur principaliter, debitor absque alia liquidatione, certus est eius, quod debet annuatim, & propterea, non soluens, est in mora, & tenetur ad interesse, & plures casus per discursum enumerat,

&

& decisionem Sac.Conf. refert in causa Soffia Cioffi cum Vincentio Gomez, in
70 qua fuit datum interesse alterius interesse, quia primum interesse promissum erat certum, & non indigebat aliqua liquidatione; vnde aderat mora ob non solutionem quantitatis certæ: quæ sanè decisio est singularis pro determinatione casus nostri, & dum idemet *Dom. Thod.* prosequitur decla-
71 rare *Dom. de Franch. in sollemni dec. 254. nu. 14.* testantem, interesse alterius interesse nõ dari, inquit intelligẽdum esse, quando interesse non est liquidum, & certum; nam si est certum, non potest mora excusari, quæ certitudo consideratur ex partium conuentione, & alijs modis, vt per
72 ipsum *num. 51. & 52.* In eo tamen casu, quando debitor non soluit, quia creditor negligit exigere, tũc etenim, quia est quædam mora affectata à creditore, quæ propterea non debet prodesse, nec alteri nocere, *argum. l. iure ciuili, ff. de condit. & demon. & l. in executione, §. fin. ff. de verb. oblig. l. fin. in fin. C. depos. & l. rem hæreditariam, in fin. ff. de euict.* & vtrobiq; *glos.* ex prædictis iuribus conclusionem
73 deduxit *Dom. Rouit. d. dec. 43. nu. 5.* interesse tertiarum à tertio possessore nõ posse exigi, principale debitore mortuo, vel effecto non soluendo, non autem, quod idemet debitor non teneatur ad illorum solutionem, In casu autem nostro non exigit D. Carolus tertias, quia sibi impedimentum præstabat decretum M. C. sed, eo reuocato, & ad irritum redacto, non est cur sibi non debeantur, nec modò petit à tertio possessore, sed ab ipsomet debitore; vndè cum nulla negligentia pos-
74 sit imputari creditori, omni iure sibi debetur interesse tertiarum à die, quo
75 fuit defectum in solutione ipsarum, teste *Dom. Rouit d. decis. 43 num. 7.* cuius sententiæ fuit *Barz. dec. 72. nu. 10. à D. Rou.* non allegatus, Et hęc ponderasse sufficiat respectu moræ.
76 Nec omittam respõsionem ad *dec. Afflict. 205.* ex qua suaderi videtur, in illiquidis non dari moram, & sic practicari posse in casu præsenti.

Nam decisio illa procedit, quando quis est ignarus, quòd aliquid debeat, si etenim scit vniuersale. s. esse debitorem, licèt ignoret quantitatem, tenetur offerre liquidum, vel obolum, & pro alio offerre, saltim se soluturum, pro vt in puncto isto dixerunt *Imol. Alex. & alij* apud *Vrsill. d. decis. 205. n. 4.* & tradit *Castill. decis. 147. num. 17.* sic *Afflictum declarans.*

Imò pondero vnum; si decretum, latum pro patrimonio per Iudicem à quo, fuisset confirmatum per Iudicem ad quem, vtique non fuisset patrimonium obligatum ad interesse, ergo, quãdo decretum reuocatur, & annullatur, debet prodesse victori in hoc, vt teneatur ad interesse ex natura con-
77 trariorum, quorum eadem est cognitio, *l. 1.* vbi *Bart. ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur.* eademque disciplina, *l. &*
78 *si contrà,* vbi *glos. ff. de vulg. & pupill.* nam alias sententia fuisset elusoria contrà *tex. in l. si Pretor, ff. de iud. Dom. de Franch. decis. 228 num. 4.*

Et quæ nam ratio patitur, vt is, qui sententiam contrà reportauit, annullato postmodum decreto in causa ap-
79 pellationis, quæ declarat iniustitiam primi decreti, & grauamen per primũ Iudicem illarum eiusque imperitiam, & iniquitatem detegit *l. 1. ff. de appell. cap. omnis oppressus 2. q. 1. l. per hãc C. de tempor. appell. cap. cum Ioannes de fid. instr. Papiẽs. in practic. in form. appellat. gl. coram vobis nu. 2. Rebuff. de appell. in præfat num. 17. & seqq. tom. 3. Ruginell. de appell. §. 12 glos. 2. cap. 2. nu. 3. Scac. q. 3. art. 1. num. 1. eod tit.* lucrum consequatur ex iniustitia decreti antecedentis modò detecta, cum negari non
80 possit, attento principio, & origine, quæ attẽditur, *l. qui id quod, ff. de donat.* instrumentum constituisse debitorem in mora, quæ licet per decretum fuerit suspensa, tamen pendente appellatione, reuocato post modum decreto, re-

Post hæc scripta, & post causam decisam, per manus venit 2. *vol. decisionum Granatensis Prætorij* collectarum à *Dom. Io. Bapt. Larr.* eius Prætorij
89 Senatore, nunc Supremi Senatus Castellæ Consiliario dignissimo, qui adeò doctè, & luculenter materiam enucleat *in dec. 84.* vt omninò consulendum existimem; quæstio etenim ab eo proponitur an interesse alterius interesse debeatur, & quando, & ad partes re digesta; dum è *nu. 1. ad nu. 4.* affirmatiuam probauit sententiam, tum ex Iuribus, cum etiam *DD.* placitis, rebusq; decisis, & è *nu. 5. cum seqq.* negatiuam insinuauerit, ex pluribus adductis, signanter *Dom. de Franch. d. dec. 254.* vbi *Amendol. in addit. Minad. dec. 17.* & *Consiliar. Ann. cons. 48. num. 14 lib. 1.* recenset decisionem Senatus Granatensis, qui decreuit interesse alterius interesse non deberi, nec iustè exigi posse *nu. 9.*, quæ quidem sententia processit in vsuris, seu interesse minimè certis, & quæ odium continēt, & sic conformatur decisioni *9. Reg. Rou.* vbi fuit idem decisum; secùs verò fuisset determinatum in ann. introitibus, qui non sunt odiosi, & incerti, neque ad sortem accessorij; sed stant de per se; & ideò parturiunt omni iure interesse, sicuti euidenter colligitur ex *d. alleg. 40. Dom. Theod.* & *dec. 254. Dom. de Franch.* & videtur non obscurè innuere *Dom Larr. d. alleg. 84. nu. 9.* & *num. 13. circa fin.* vbi ad Senatus sententiam comprobandam adducit *Dom. de Franch. d. dec. 254. nu. 15. & Consil. Ann. d. cons. 48. num.* 28. eius propria verba expendens, qui sanè improbāt interesse alterius interesse, quia esset vsuta vsuræ omni iure prohibita, tam diuino, quàm humano, approbant autem apertè interesse tertiarum, quādo emptio fuit facta ann. introituum, vt apud ipsos videre est, ne metam excedam in scribendo, longè etenim longius, quàm principio cogitauimus, nos materiæ perduxit vtilitas, & dum *D. Larr.* minus adduxerit *Dom. Theo.* & *Reg. Rou.* credendum est, ad eius manus per hos viros elucubrata non deuenisse, quos omnes in facti contingentia consulat studiosus Lector, & per nos tradita in *cap. seq. nu. 39. cum quatuor seq.*

Laus Deo Beatæq; Virginis Mariæ. Neap. die 10. Nouembris 1639.

DECISIO.

DVm erat tractandus articulus reclamationionis pro parte D. Caroli Caraccioli à decreto liquidationis interposito referēte q. Consiliario Apicella, à quo sentiens se grauatum obtinuerat fieri verbum loco reclamationis, in vim exequutionis alterius decreti Sac. Cōs. lati die 4. Februarij 1639. quo fuit in dicta prima dies vnionis aularum pro decisione articuli prædicti ad relationem Dom. mei Consil. Francisci Antonij Muscettulæ, comparuerunt procuratores creditorum patrimonij Marchionis Lauelli, & institerunt nullam habendam esse rationem de sententijs prolatis in beneficium Martiæ, & Siluiæ Carrafæ, siue eas repræsentantium, tum quia creditores prædicti non fuerunt in eis auditi, nec citati, tum etiam, quia sententiæ prædictæ processerunt in audita persona legitima, sub prætextu, quod Marchio tunc temporis erat bonis interdictus, ideoque petebant declarari sententias prædictas eorum principalibus non officere, & auditi tempore quo articulus reclamationis agebatur quotū petitioni S. C. minimè annuēs.

Die 28 Ianuarij 1640. interposuit decretū, quod *procedatur ad expeditionē reclamationis interposita pro parte D. Caroli Caraccioli, & litis consortiū, in cuius decisione habeatur ea ratio, quæ de iure habenda erit de contentis in comparitione præsentata per dictos procuratores* iūctis DD. Cōsiliarijs duarum Aularum cum adiunctis.

cipatione an obligetur validè.

35 *Gratia concessa Ciuitati Neap. de anno 1583. circa nullitatem obligationum filiusfam. absque consensu, & præsentia patris, enunciatur.*

36 Reg. Capic. Latr. in consult. 16. nu. 4. vol. 1. *circa obligationē filiorumfam. absque consensu, & præsentia patris, & absque emancipatione, expenditur.*

37 *Obligatio filijfam. seorsum à patre habitantis valet inspecta prag. sub tit. de Senat. Consult. Maced. de anno 1588. etiamsi in eadem domo habitaret cum patre, sed non in eadem mensa, & itâ semper obseruatum.*

38 Reg. Capic. Latr. d. consult. 16. vol. 1 *memorat sententiam latam in fauorem Martiæ, & Siluia Carrasa de anno 1622.*

39 Decis. 17. Minad. *procedit in interesse interesse, quod omni iure est prohibitum.*

40 *Ann. reditus nō habent se accessoriè ad sortem principalem, sed stant de per se, & debentur principaliter.*

41 *Capitale est deperditum omni suo respectu emptoris ann. introituum.*

42 *Interesse promissum principaliter tanquam sors non debetur; secus verò interesse prouentens ab ann. redditibus.*

43 *Commodum non debet quis reportare ex sua culpa.*

44 *Vniuersitas, est corpus repræsentatum, in quo culpa non præsumitur.*

45 *Causa Vniuersitatis non dicuntur esse particularium.*

46 Citandus *is est in iudicio, is ad quem defensio principaliter attinet, non autē qui in consequentiam lædi potest.*

47 *Sententia contra legitimum possessorem lata, nocet substitutis, & successoribus in maioratu feudo, & alijs, etiam quod possessorem ipsum non repræsentent, sed primum instituentem etiamsi non fuerint citati.*

48 *Sententia contra legitimum possessorem lata nocet substitutis, & alys successoribus non citatis secundum communem opinionem.*

49 *Sententia lata cum legitimo defensore, quare noceat cæteris nōn citatis.*

50 *Iudicium sollemniter cum possessore agitatum, censetur etiam agitatum cum successore.*

51 *Contradictor legitimus dicitur, cuius primò, & principaliter interest.*

52 *Sententia cum legitimo contradictore lata, vt noceat, oportet vt processerit absque collusione, & iura victi indefensa remanserint.*

53 *Collusio probatur per coniecturas eò quod difficilis probationis existit.*

54 Laudes Consl. Marcelli Marciani.

55 *Expeditionem causa elongans videtur diffidere de iudicio.*

ARGVMENTVM.

Prodigus quis verè dicitur quando capta informatione de dilapidatione, datur ei Curator, & decretum interdictionis bonorum interponitur, cum publico præconio, vt nullus de cætero cum eo contrahat, citato tamen ipso prodigo ad hoc vt valeat aduersus interdictionem se tueri, etiamsi Prodigus ipse notorius, & manifestus sit; nam ante interdictionem modo quo supra factam, omnia per ipsum gesta sunt valida, tàm in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, ad quod plures expenduntur determinationes factæ tàm in Concistorijs exterorum, quā in Sac. Cons. Neapolitano,

Prodigus an possit moram cõtrahere, ità quod ex ea possit deueniri ad liquidationem instrumenti vigore, rit. 166. Mag. Cur. Vicariæ, siue pro exequutione personali, siue reali, etiam quòad pænam Fisco debitã, quiduè fuerit in simili determinatum.

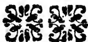
Sententia lata cum legitimo contradictore nocet sequẽtibus substitutis, siue vocatis, tàm ex dispositione primi instituentis, quàm vltimi possessoris etiam in feudis, maioratibus, & similibus, dummodo iura victi defensa fuerint, & Iudiciũ absque collusione processerit.

PRO

D. Carolo Caracciolo è S. Eramo, alijsque litis consortibus.

CVM

Patrimonio Ill. Marchionis Lauelli.



CAP. II.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

1 Decretum nouissimè interpositum per *Sacr. Cõs.* quod in calce præcedent. discept. adnotanimus, quo fuit prouisum, procedi debere ad expeditionem reclamationis interpositæ per D. Carolum Caracciolum, aliosque litis consortes à Decreto per idemet *Consistorium* lato de anno 1633. liquidando interesse tertiarum debitũ per Marchionem Lauelli, siuè eius patrimonium ad rationem duc. quatuor pro centenario à die sententiæ (grauando creditores ipsos, tùm in tempore, cum in quantitate) & de prætensis per creditores posteriores, habeatur ea ratio, quæ de iure habenda erit tempore decisionis reclamationis prædictæ: iam nos interpellat, vt ea, quæ ex Aduerso prætenduntur recenseamus, ijsque recensitis, breuiter pro viribus occurramus, quæ sanè infrascripta continent assumpta.

Primum, sentẽtiam latam de anno 1622, ad fauorem Martiæ, & Siluiæ Carrafæ, nullitatis vitio laborare, eò quod, Iudicium fuit instructum cum Marchione Lauelli, qui, vti prodigus, legitimam personam standi in Iudicio non habebat, vim constituentes Ad-
2 uersarij in rescripto *Eminentissimi* tùnc *Regni Locumtenentis Cardinalis Zapata* de anno 1621. sub die 4. Martij, directo Spectab. *Regenti Valenzuela* pro interdicenda administratione bonorum præfato Marchioni.

Secundùm: quatenùs sententia
3 prædicta ritè, rectèq; processerit, creditoribus posteriobus inauditis, nullum potuisse ex ea oriri præiudicium, ideòque declarandum esse, illis non officere, innixi dispositioni *tex. in l.* *de*

de vnoquoque, ff. de re iud. l. sape, ff. eod. l. si perlusorio, ff. de appell. & aliorum concordantium.

Verùm enimuerò neutrum officit; Siquidem respectu primi de prodigalitate Marchionis Lauelli, nullibi cōstat, reuolutis plurium processuum folijs, non etenim capta fuit informatio de prodigalitate, Marchione citato, nèc decretum aliquod inde emanauit ad hoc, vt censeatur interdicta
4 administratio, nèc curator illi fuit datus, quæ omnia requiruntur ad prodigum quem demonstrandum, vt exindè contractus, & cæteri actus per ipsū explicandi absque Curatore, pro nul-
5 lis, & inualidis reputentur ad *tex. in l. 1. in verbo sed solent*, vbi bona *glos. ff. de curat. furios.* & latè tradita per *DD. in §. Item prodigus instit. quibus non est*
6 *permiss. fac. testa.* quicquid etenim antè interdictionem, modo, quo supra factam, disponitur, vel cōtrahitur, erit validum secundùm *Ang. Aret. in d. §. Item prodigus, in princ.* & alij alibi.

Nèc rescriptum emanatum per *Cardinal.* eò pertinet, vt possit aucupari interdictio; id etenim processit ad preces vnius ex consanguineis Marchionis, qui supplicauit remediū adhiberi, vt creditoribus ipsius satisfieret, vndè licet *Reg. Valenzuela*, cui negotium fuit demandatum pro continuanda protectione domus Marchionis, plura ordinauerit, quæ interdictionem formatam suadere potuissent, attamen non fuerunt exequuta, id fuit tantum Marchioni, existenti Ciuitate Lauelli, notificatum decretum ipsius Regentis, quòd non contrahat, nèc alienet ipso inconsul- & banna emanata fuerunt in eadē ciuitate Lauelli, quorum scientiam potuit habere D. Carolus, minus illū banna prædicta ligare potuerunt, ex not. per *Gram. cons. ciuil.* 25. post & *Alex. in l. is potest, col. 14. ff. de acquir. hered. Felin. in cap. 2. de constit.* 21. vbi docet banna, ad hoc, vt ligent, debere promulgari per totam Ciuitatem, vel saltim, quòd eorum publicatio fiat in locis eminentioribus Ciuitatis, & quod fiat tale præconium in scriptis notatum manu assessoris, saltim circa concernentia ipsius officium, & ipsa debent affigi in valuis, & in locis populosis, & non sat est fieri in publico, & coram testibus & de eis fieri annotationem, ex mente *Felin. in cap. treguas, in verb. lex noua col. 3. de treg. & pac.*

Quibus attentis, Sac. Cons. de anno 1555. ad relationem M. C. V. determinauit, quamdam obligationem, factam per Anibalem Curialem in beneficium Vicarij de la Ciazara, fore validam, non obstante, quòd debitor allegaret, quòd non potuit obligari, ex quo per eandem M. C. alias fuerat declaratus prodigus; & iniunctum, quod nemo cum ipso contraheret; ex quo dictas sollemnitates non obseruauit, & quia pòst decretum declarationis prodigi, non fuit facta renouatio banni, & fuit allegata ignorantia de prædictis, teste *Vrsill. ad Afft. decis. 290. num. 5. 6. & 7. vers. Et ex his*: quæ fortius militant in casu præsenti, in quo nedùm sollemnitates prædictæ omnes bannorum minimè fuerunt obseruatæ, verùm etiam nèc minima pars earum.

Eoquè magis, quia (dato, & non cōcesso) citra veri præiudicium, quòd bāna prædicta fuerint secundum formam iuris emanata, attamen ea non insinuant interdictionem, nisi ab eo
10 die, quo datus fuit Curator, sic in puncto *Bart. in l. is cui bonis, nu. 3. ff. de verb. obl.* post *Guid. de Suz.* quem allegat, subdens, *puta tamen, quod, dando curatorem, videtur interdicere* per *tex. in l. si Curatorem. C. de integr. restit.* & est *tex. in d. l. 1. vers. sed solēt, ff. de curat. furio.* vndè *Pappon. arrest. 5. lib. 18. tit.*
11 *1.* decisum recenset, contractus cum prodigo bonis interdicto celebratos, valere, vsquequò interdictio executioni tradita, publicata, & de Curatore prospectum fuerit, allegans *Choppin.*

pin.ad Consuet.Andegauens.lib.3.cap.3.
tit.1. arrest. 21. Vasq. qq. Illust. cap.
17.nu.2.& 3.& cap.48.nu.8. etiamsi
prodigus sit notorius secundum glos.
in d. l. is cui bonis,& in l.1. in princ. ff.
de Curat. furios. & in l. furiosi, ff. de
regu. iur. ibique Bart. Bald. Ang. Ca-
strens. Rom. & alij adducti per Cald.
in l. si Curatorem habens, verb. non
absimilis num.4. per tot. & apertè insi-
nuat Consil. Georg. summæ doctrinæ
vir, alleg. 2. nu. 5. 6.7.& 8. Bertran.
cons. 188.nu.5.lib.3. Boer. dec.33.nu.
25.Cappell.Tholos.q.362.

Præter quàm quòd nequidem va-
12 let interdictio alicui,vti prodigo, nisi
ipse citetur secundùm Ang. in l.is, cui
bonis, ff. de verb. oblig. vbi Imol. se-
quitur, & hanc esse communem opi-
nionem censet Cagnol. in l. furiosi,nu.
22. ff. de reg. iur. quicquid aliud sit in
mentecapto, Ruin. cons. 99. num. 3.
vers. nàm furiosus, vol. 4. Et hanc esse
13 communem opinionem, & in facti
contingentia iudicatum extitisse, re-
fert Viu.in silua comm.opin 655. verb.
Prodigus, & furiosus, & in verb. Pro-
digo etiam notorio, & in terminis de-
bere Iudicē citare prodigum, cui bo-
norum suorum administrationem in-
14 terdicere intendit, ideoq; diligenter
exquirere an ea causa, quæ sibi im-
putatur, vera sit nec nè tradit Bertran.
cons. 222. nu.2.lib.3. Caldas in celebri
repetit. l. si curatorem habens d. verb.
Cum non absimilis num.7.vers. Ad hu-
iusmodi verò, subdens nequidem in-
terdictionem operari ex citatione,
& causæ cognitione, etiamsi Decre-
15 tum sequatur, nisi Curator detur;
nā Curatoris datio pro interdictione
habetur, l. Iulianus ff. de curat.furios.
l. tutores in fin. ff. de administ. tutor.
Episc.Ricc.collectan.1757.doctus,& la-
boriosus Thor. in compend. decision. 1.
Regn. p.1. verb. Prodigus an sit citādus,
& accuratè rem peragens in punctua-
libus terminis Pau.Christineus dec. su-
prem.Cur.Belgic.182. num. 20. par.1.
formās quæstionem in eo,qui est no-
16 toriè,& manifestè prodigus, an possit
contrahere,& alienare,antequam sibi
bonis interdictum sit à Iudice, tenet
quod sic,authoritate Iason.in d l. is cui
bonis, & præter iura superius adducta
per nos num.10.expendit tex.in l.Iu-
lianus à cōtrario sensu,& tex.in l si fu-
rioso circa med. ibi, Prætor ei bonis in-
terdicturus esset, & in l. & mulier ff de
curat.furios. & in l.sed si vnus §. filio
fam. vers Ponamus ff.de iniur. l. si Cu-
ratorem habens ibi, cui à Prætore cura-
tore dato bonis est interdictum C.de in
integr.restit.minor. l. patri pro filio in
fin princip.ff. de minor. l. certi condictio
§.quoniam vers.Idem quæri ff si cert.pet.
& in l.his qui §.1.ff. de tutor. & curat.
dat.ab his,ex quibus in iudicando, &
consulendo hanc opinionem com-
muni quoque calculo receptam pro-
fitetur, quibus concinit tex canonicus
in cap. veritatis de dol. & contum. iun-
gendo priora verba tex. cum poste-
17 rioribus,nam in principio dicitur,q
Prælatus ille, Ecclesiæ suæ bona dila-
pidabat, sicut publica prædicabat in-
famia,ergo erat notorius dilapidator,
& sic prodigus pōt administrare,ante
quam sibi interdicatur à Iudice,& ibi
nō perdit administrationē ipso iure in
rebus Ecclesiæ, & sic alienis, ergo
multò minus in rebus proprijs admi-
nistratione priuabitur, quia potentius
18 ius est,quod quis habet iure proprio,
quam quod alieno l. quod Principi cū
l.seq.& ibi Bart.ff.de lega.2.& l.2.ff.de
offic.proconf.& lega.

Vndè emergit, quod licet quis
manifestè, & notoriè Prodigus
19 sit, tamen ad effectum vt ei bonis
sit interdictum, sententiam declara-
toriam requiri,qua declaretur prodi-
gus,vt ei rerum suarum administratio
interdicta sit, licet non ignorem Ill.
20 Dom.meum Reg.Capyc.Latr. Marchio-
nem Torelli consult.35.n.6.& 7.tom.1
(obiter tamen) tradidisse, gesta
per prodigum manifestum,atque no-
torium non valere etiam nulla præ-
cedente Iudicis declaratione, quia
admi-

administratio censetur interdicta ipso iure; nulla tamen facta mentione prædictorum Iurium, & *DD.* per nos adductorum, & infra allegandorum, quibus non modicam vim addit *Chri-*
21 *stin.d.dec.*182.*nu.*21.*in fin.* vbi inquit occurrente casu ità iudicatum fuisse, ipsumet in testem de visu,& auditu se exhibens, & in thesi *d.dec.* pariter iu-
22 dicatum recenset *in fin.nu.*33.& ante ipsum *Gomez*, quem non allegat in 2.*tom.variar.resol.cap.* 14.*nu.* 31.vers. *Dubium tamen est*, proposita dubitatione; si quis sit notoriè prodigus, & immoderatè expendat patrimonium suum, non tamen est sibi facta interdictio per Iudicem, an possit contrahere, vel quasi contrahere, testari, vel codicillari, & arguens pro parte negatiua, quam tribus conuallauit argumentis, tandem ijs plenè occurrens *d. nu.* 31. vers. *Sed his non obstantibus* contrariam sustinet sententiam, scilicet, quod notoriè prodigus possit cõtrahere, & testari, & omnia facere, quæ quilibet sanæ mentis potest facere antequam sibi interdicatur bonis, adducens iura præcitata, extollens *gloss.in d.l. is cui bonis*, ibiq; *Angel. nu.* 8. qui dicit, ità fecisse iudicari in Ciuitate Perusij, idemque disponi per *l.*5.*tit.*11.5.*partit.* ex quibus infert ad propositum esse in practica aduertẽ-
23 dum, antequam quis declaretur prodigus, requiri quod constet causa cognita de dilapidatione, item quod detur sibi Curator, iterum quod Iudex interdicat ei bonorum suorum administrationem, & tandem quod faciat publicè præconizare, vt nullus de cætero cum eo contrahat, secundum quam doctrinam Sac. Cons. iu-
24 dicauit in casu fortiori in causa Ill. Principis Tarsiæ cum Carolo Spinello, ibi etenim in prima citatione aduersus supplicata prohibitum fuit Notarijs, & Actuarijs, nè asserti prodigi obligationes recipiant, & publicis promulgationibus diuulgatum, & alio decreto interdicta fuit administratio, & datus Curator, sed non præconizatum per Ciuitatem, & tamen quia non processit interdictio causa cognita, nec requisita adducta per *Gomez*, *loc. cit.* obseruata fuerunt, maximè in præconizando sollemniter decretum interdictionis administrationis, & datio Curatoris, prout requirebatur de iure, quòd obseruatum non extitit, quæ decisio processit de anno 1622.
25 teste *Spectab.Dom. meo Reg. Sanfelic.* cui plurimum me debere profiteor in suis aureis decisionibus *dec.*148. *par.* 1. cuius merita adeò à iuuenili ætate cognita fuerunt, vt *Franscus Viuius* disertus Scriptor in sua *dec.* seu mauis *Iuris quæstione* 283. *num.* 14. scripto tradiderit in discussione causarum præfatum Regentem, tunc Audientiæ Barensis Auditorem, vnà cum ipso *Viuio* fuisse argutissimum, & in diffinitione accuratissimum; imò in vtraq; re summum iudicium, mirabilem ingenij celsitudinem, facilitatem, copiam, doctrinam, argutiam, ac quotidianam exercitationem præseferẽdo, & si hæc in ea ætate asseruit, quid hodie de tanto viro diceret, si in humanis ageret? nec parum conferunt prędictis tradita per *Decian.cons.* 2.*nu.*10. *& seqq. Mart. de success. legal. par.* 4. *art.* 5. *q.* 1. *nu.* 44. *&* 45.

Vtquè ex eodemet rescripto, in quo fundant Aduersarij interdictionem, conuincamus, mentem Principis ab ea longè satis adfuisse, aduertendum duxi, expressè ibi fuisse ordinatum, administratione iurisdictionis in vassal-
26 los Marchionem minimè esse priuandum, ità vt audacter dicam, non fuisse interdictam Marchioni rerum suarum administrationem, sed tantum, nè rebus suis abutatur, fuit circa nonnulla sibi prospectum per Principem, ad quod adduco in argumentum, *tex. in l. multi non nota*, *ff. de exher. liberor.* nam alioquin, si vera esset interdictio, nè quidem Iurisdictio administranda penès ipsum persistere potuisset, lex etenim inhabilitat personam prodigi

secundùm

secundùm doctrinam *Aretin. in d. S. Item prodigus, num. 6.* vers. *Quaero*; & sic non potest reputari pro parte sape; re,& pro alia parte desipiscere.

Quo fit, vt, dùm D. Carolus Caracciolus iudicium, cum Marchione, siuè eius Balijs,& Tutoribus institutū, fuerit deindè prosequutum cum procuratoribus per ipsum in actis constitutis ab anno *1616.*; quo tempore fuit maior declaratus,cum cæteri omnes interesse prætendentes egerunt etiàm coram eodem et *Reg.Valenzuela* post rescriptum emanatum per Principem super asserta interdictione; ac post decretum interpositum per eundemet *Reg.* prout latiùs in facto deduximus in Aula, sententiam deindè latam, ab omni nullitatis labe expurgatam esse,luce ipsa meridiana clariùs elucescit, & sic remanet absolutum primum partis assumptum, pluribus consultò prætermissis in re minimè ambigua.

Esto tamen millies,non autem admisso Marchionem fuisse verè prodigum, omniaque requisita à iure necessaria interuenisse ad eiusmodi prodigalitatem conuincendam, non per hoc effugiet solutionem interesse tertiarum proueniens ex contractu inito ante prodigalitatem per multos annos,dum liberam suorum bonorum administrationem habebat, & maior pars tertiarum est maturata ante subsequutam interdictionem, mora iam cōtracta antequam declararetur prodigus; nam licet ex aduerso ponderetur interesse hoc proueniens ex mora, non posse considerari in prodigo, qui
27 de iure præsumitur non habere animum, & absq; animo mora contrahi non potest per *tex.in l. fulcinius,S.adeò*
28 *autem*, iuncto *vers.* seq. *itemque, & in prodigo ff. ex quib.cau. in poss. eat.* & per *glos.in l.2.C. de curat. furios.* quam ab omnibus sectatum, & præsertim ab *Imol.in l.Imperatores, ff.de re iudic.* aduertit *Staiban.sen. cons. 30.nu. 4.* in causa Pauli Francone,cui fuit prouisū de Curatore vti prodigo,pro quo patrocinium præstans conatus fuit fun-
29 dare instrumentum via rit. non potuisse contra dictum Francone liquidari ob tertias non solutas, vigore instrumenti ad instantiam Marchionis Pollæ creditoris, eò quod dum præsentatio instrumenti oritur ex mora, & sic nulla poterat considerari in casu suo stante prodigalitate,non poterat ad instrumenti liquidationem deueniri.

Attamen partes Marchionis tuendo *Dom.Reg.Rou.*,obtinuit liquidationem instrumenti, ex quo maior pars tertiarum erat debita antequā fuisset declaratus prodigus, & mora semel commissa per adultum non purgatur, nec excusatur per superuenientem prodigalitatem, seu interdictionem, ea ratione,quia aliter nedum esset reportare cōmodum ex vitio, sed esset
30 concedere prodigo restitutionem in integrum aduersus omissa, aut gesta per ipsum ante interdictionem,contra expressam iuris determinationem, prout videre est apud *Dom. Rou. in commentar. ad pragg. Regn. sanctiones prag.4.num.17.vsq; ad fin.* vbi in vers.
31 *Ex his*, refert decisum per Mag.Cur. esse procedendum ad liquidationem instrumenti contra Francone; verum supersedeatur in exequutione personali tàm pro debito,quàm pro pœna,
32 referente Io.Bapt. Migliore,tunc Iudice ipsius Mag.Cur., & postmodum Consiliario maximi nominis, quibus faciunt pro vtraque opinione *Dom.de*
33 *Franch.dec.672. & Camill. de Medic.* Aduocatus facundus olim,& famigeratus *cons. 39.* qui allegauit pro Principe Bisiniani, *Molfes. cons.* 8. post 1. *par.Consuetud. Neap.*& de contractu p prodigum facto *Reg.Sanfelic.dec.148. par.1.* quos indicare volui;non autem eorum dicta reassumere,cum non pertineant ad rem nostram, in qua satis est Clientes non petere interesse tertiarum, nisi vsque ad annum 1625; quo tempore mediante decreto tunc

Consiliar Rou. fuit prouisum fieri graduationem, & prærensa interdictio præsupponitur de anno 1621.

Audio nunc Aduocatum Patrimonij Marchionis Lauelli sanè eruditum ex alio nixum obscurare claram Cliẽtum iustitiam sub prætextu, quod contractus in iudicio deducti fuerunt initi per Marchionem Lauelli D. Ioã-
34 nem filiumfam. absque consensu, & præsentia D. Io. Hieronymi patris, & sine emancipatione, quo casu adstruit cõtractus fuisse nullos ex speciali gratia huic Fidelissimæ Ciuitati concessa
35 de anno 1583. impressa inter Capitula, & gratias Ciuitati, & elargitas fol. 173. à ter. adducens authoritatem eximij illius viri omnium virtutum genere præditi, ac Domini mei præcipui *Reg. Capic. Latr.* quem Ego re, & nomine alterum Valascum appellare soleo, *in consult. 16. tom. 1.* quæ adhuc sub prælo existit, cum non totũ adhuc volumen è typis pdierit.

Hoc sanè motiuum, quod mihi vnus, ex Dominis votãribus insinuauit, deterruit me, donec consultarionem ipsam viderim, ea tamen perlecta
36 pacato fleti animo, & rogo nunc causam determinari ex traditis per tantũ virum, qui *nu. 4. cum seqq.* memorans gratiam de anno 1583. ex aduerso ponderatam, inquit nunquam fuisse vsu receptam, sed tantum in praxi ob-
37 seruatam fuisse dispositionem prag. sub tit. de Senatusconf. Macedon. de anno 1583. & fuisse habitum pro vero obligationem filij seorsum à patre habitantis esse validam, etiamsi filius fam. in eadem domo habitaret, sed non in eadem mensa, prout in nostra facti specie accidit, & Ego ex plurium processuum reuolutione in causa præ-
38 dicta obseruaui; vnde inquit *Reg. Latr. loc. cit. nu. 9. & 10.* in hac eadem causa Marchionis Lauelli cũ Siluia Carrafa (cuius partes nos sustinemus) pro eius cohæredibus fuisse cum maxima causæ discussione de anno 1622. determinatum.

Ecce igitur quomodo tantum abest, vt motiuata per partem nobis obstent, vt potius suffragentur apertissimè.

Subsistit etiam pars ad euadendum interesse tertiatum in decisione Sac. Conf. penès *Minad. dec. 17.* vbi apparet Vniuersitatem Nuceriæ debitricem ad certam quantitatem promissam, fuisse absolutam ab interesse ratione moræ, quem casum valdè extollebat in Aula pro determinatione præsentis controuersiæ.

Sed ego tunc voce dicebam, &
39 nunc scripto repeto, casum *decis. Minad.* longè à præsenti facti serie distare, siquidem ibi interesse proueniebat ab alio interesse, quod nullo iure debetur ad *tex. in l. improbum C. ex quib. cau. infam. irreg. l. secundus creditor C. de pign. l. neque eorum 15.* in verb. *litem contestatam ff. de vsur l. vlt. C. de vsur. rei iud. l. videamus 19.* in princ. *ff. de vsur. Bellon. cons. 25. num. 1. Peregr. de iur. fisc. lib. 6. tit. 7. nu. 32.* & licet tex. x. prædicti loquãtur de vsuris vsurarum idem tamẽ est dicendum in interesse alterius interesse secundum *glos. in l. 2. §. graui ff. de admin. rer. ad Ciuit. pertin. Dec. in cap. cum venerabilis de except. Flamin. Monac. in addit. ad d. dec. Minad. nu. 1. Dom. de Franch. dec. 254. n. 13.* qui relato *Minad.* dicit semper iudicatum in Sac. Conf. interesse alterius interesse non deberi *Menoch.* qui *D. de Franch.* sequitur, *de arbitrar. cas. 159. in nouiss. addit. Rot. Gen. dec. 89 Intrigl. sing 69. Morot. cons. 65. Marti. vot. 165. Larr dec. Granat. 84. Reg. Constan. Marchio Corlet. in l 3. C. de fiscal. vsur. lib. 10.* In casu verò nostro interesse non prouenit ab alio interesse, sed ab ann. redditibus, qui nõ acces-
40 soriè se habent ad sortem, sed stant de per se, & debentur principaliter, sicuti decisum in proprijs terminis testatur *D. de Franch. d. dec. 254. num. 9.* qui hanc differentiæ rationem assignat inter vnum, & alterum casum, *Milan. dec. 8. num. 355. lib. 1. Monac. in*

D *addit.*

addit. ad dec. 17. Minad. num. 7. Consil. Ann. cons. 48. *Crinell. dec. Dola.* 103. *n.* 8. *Borguin.* in pulchro *cas. dec.* 21. *nu.* 30. *part.* 1. *Bellon.* videndus *cons.* 25. *per tot. Anton. Fab. in Cod.* eius nominis *lib.* 4. *tit.* 24. *de vsur. & mor. defin.* 11. *num.* 4. vbi allegat *Minad. d. dec.* 17. *& Borguini dec.* 14. *num.* 29. non etenim promissio, sine stipulatio interesse operatur, quod ex ea debeatur aliud interesse, quia hoc est improbatum à Iure per *tex. in l. fin. C. de vsur.* sed quia interesse de per se, & principaliter debe-
41 tur, quia capitale est deperditum omni æuo respectu emptoris ann. introituum, cum sit tantum in facultate venditoris illud reemere exercendo pactum de retrouendendo in instrumento appositum *Dom. de Francb. d. dec.* 254. *num.* 9. & hac de causa absoluta fuit vniuersitas Nuceriæ in casu *decis. Minad.* ab interesse, quia fuit promissum principaliter tanquã sors, non autem fuit facta venditio ann. in-
42 troituum, sicuti aduertit peroptimè *D. Reg. Rou. dec.* 9. *num.* 34. *& num.* 7. vbi *Minad.* pro hac opinione adducit, & plena manu materiam pertractans, decisiones sic æditas per Sac. Cons. recenset. *D. Reg. Capyc. Latr. consult.* 59. in peculiari casu *num.* 21. *&* 22. vbi plures alios *DD.* adducit, & secundum eius consultationem determinatum refert in causa hæreditatis quon. Thom. Gililberto cum Octauio Cugnecto de anno 1617. referente Consil. Frecc. quam decisionẽ in discursu allegat *Reg. Rou. d. dec.* 9. *nu.* 15. vers. *Tertio, & vltimo*, vltra innumeros alios à *d. Dom. Rou.* allegatos, quos Lector consulat, nè aliena pro nostris venditemus.

Nec vis fieri debet in *d. dec.* 17. *Minad. in fin.* quod Vniuersitas Nuceriæ fuerat passa multa damna, & erat implicita debitis taliter quod satisfacere nequiuerat; vnde Sac. Cons. eam ab interesse absoluit per *tex. in l. cum quidam*, §. *si pupillo, ff. de vsur.* à *Minad.* ibi adductum.

Nam vltra quod *DD.* per me adducti in responsione ad motiuum ex Aduerso ponderatum de *d. dec.* 17. *Minad.* omnes vnanimi sanè spiritu tenuerunt eam processisse, quia interesse habebatur vti accessorium ad aliud interesse, quod à iure est improbatum; attamen quatenus ad hunc obicem eruendum attinet, iterum affirmo casum esse diuersum; nam in re præsenti Marchio Lauelli ob eius culpam creditorum mole præmitur; dum rebus suis, suaq; substantia fuit abusus, minimè satisfaciendo credi-
43 toribus, qua propter ex sua culpa, & vitio commodum reportare non debet ad tradita per *Reg. Rou. prag.* 4. *de instrum. liquid. nu.* 24. quæ sanè culpa in Vniuersitate non põt præsumi, quę
44 est corpus repræsentatum *ad l. proponebatur, ff. de iud.* sed in eius administratoribus.

Præterea fuit absoluta Vniuersitas in casu *Minad.* ab interesse, ad hoc, vt subleuari potuisset à cumulo quantitatum debitarũ, in beneficium Vniuersitatis, quæ differt à singulis, *l. in tantum*, §. *Vniuersitatis, ff. de rer. diuis. l. si municipes, ff. q. cuiusq; vniuers. nom.* ibi, *hic enim pro Republica, vel Vniuersitate interuenit, non pro singulis, l. sicut municipium, ff. eod. cap.* 2. §. *conuenticula de pac. iura. firm. in vsib. feudor.*
45 Causæ etenim Vniuersitatis non dicuntur esse particularium, nec quod Vniuersitati debetur dicitur debere singulis de ea *d.* §. *Vniuersitatis instit. de rer. diuis. Lap. alleg.* 78. *nu.* 4. *Mattenz. in l.* 3. *tit.* 17 *lib.* 5. *Recopil. glos.* 2. *Franc. Veggius*, satis notabiliter, *cons.* 59. *nu.* 20. *Reg. Valenz. cons.* 167. *ex num.* 4. *cum pluribus seqq.* inferens ad plura *vol.* 2. at in casu præsenti Marchio non subleuaretur, sed totum verteret in beneficium aliorum creditorum posteriorum, auferendo anterioribus, & sic subuerterentur regulæ iuris, qui prior in tempore, potior in iure *cap. qui prior. de reg. iur. in* 6. *l. qui prior, ff. de iud. cap. antequam*

de

de priuil. cum concordan.

Quo verò ad secundum obiectum de sententia lata, creditoribus ipsis posterioribus non citatis, qui exinde adstruunt, minus sententiam eis præiudicium inferre; paucis agam ad illud resoluendum, tùm ex facto; nam sententia fuit lata anno 1622. cum Marchione, tunc maiore, nō decocto; nam graduatio fuit ordinata de anno 1625. & se tutante, & iudicium institutū fuit cum eius Balijs, & Tutoribus, nec alius, principale in hoc iudicio habebat interesse, tùm etiam ex nitida dispositione Iurium, quibus ca-
46 uetur in quolibet iudicio eum dumtaxat regulariter citandum, ad quem defensio principaliter attinet, nec illorum citatio exigitur, quos in consequentiam litis diffinitio potest attingere, quiuè ex ea lædi possunt, ex notat. per *gloss. in l. de vnoquoque, verb. quos causa. ff. de re iud.* & ibi *Angel.* & *Imol. in fin. Bart. in l. in diem in princ. ff. de aqu. pluu. arc. Bal. in l. ab eo, circa fin. C. quom. & quan. Iud. Ias. in l. si quis nec causam, nu. 7. ff. si cert. pet.* & in *l. decem, num. 37. ff. de verb. oblig. Afflin. in prax. iudic. §. 7. cap. 5. limit. 62. Couarr. pract. qq. cap. 13. nu. 6.* vers. *Hoc ipsum*, vbi *glossam in d. l. de vnoquoque*, insignem, & ab omnibus receptam enunciat, eiusque, omnes Authores per ipsum adductos in *d. cap. 13.* meminisse testatur, alios refert *Gabr. omm. conclus. tit. de cit. concl. 1. n. 319. in . limit. Menoch. cons. 1192. num. 29.*

Quæ autem omnia adeò veritate ..lciuntur, vt *DD.* dixerint, sententiā ..ntra legitimum possessorem latam, ..teris etiam substitutis in Maioratu, ..udo, & alijs, etiàm quod possesso..n ipsum non repræsentent, sed pri..m institutentem, ijs non citatis no..e. ex *tex. in l. ex contractu, ff. de re* .. *Oldrad. consl. 94. num. 18. 22. & 23.* ..*q de primogen. quæst. 35. num. 17.* ..ost *Ancharaan. Decian. Rimin. iun.* .. *ded. Burs. Menoch. Gabriel. Rolan.* ..*Peregr. Padill. Lanar.* & alios longa serie congestos tenet *Giurb. dec. 1. num. 15.* qui inibi aduertit *Cauall. in quæst. commun. contrà commun. q. 636.*
48 copiosius eam sententiam ex magis communi censere, eamque veriorem, & receptiorem tutatur, *Cald. in l. si curatorem, gloss. prohiberis, nu 77. ad 86. C. de in integrū restit. Molin. de primog. lib. 4. cap. 8. nu. 3.* id quòd vti æquissimum sectandum tradit *Gregor. Lopez in l. 20. tit. 22. par. 3.* vers. *Però*, eiq; absque scrupulo adhæret insignis *Couarr. d. cap. 13. nu. 6. in fin.* contraria
49 sententia explosa, eam subdens rationem, nam sententia lata cum legitimo defensore, & eo, qui primas, ac potiores habet defendendi partes, nocet omnibus his, etiā non citatis, nèc scientibus, qui à iure victi, & condemnati ius proprium deducere conantur, & coguntur, adducens *tex. in l. si suspecta, in princ. ff. de inoffic. testam.* & *l. qui repudiantis, §. fin. C. de inoff. testa.* & *l. ingenuum. ff. de stat. hom.* cum simil. & concinunt *Pinell. in l. 1. par. 3. num. 49. C. de bon. mat.* & *Cancer. tom. 2. variar. resol. cap. 16. de tertio oppositore, num. 98.* dum,
50 inquiunt, Iudicium sollemniter cum possessore actum, censeri etiam agitatum cum successore. *Corset. cons. 15. num. 27. Reg. de Pont. cons. 40 nu. 4. 5. & 6. Peregr. de fidei com. art. 53. num. 25. Coll. cons. 18. num. 5.*

Ijsquè adstipulatur altera *glosa in l. cum non iusto ff. de collus. deteg.* docens ad hoc, vt sententia lata cum iusto, & legitimo contradictore, præiudicet
51 omnibus, eum iustum cōtradictorem dici, cuius primò, & principaliter interest, & apertiùs *Bal. & Salyc. in l. 2. C. quib. res iud. non noc.* & idem *Bal. in cap. quamuis. col. 2. vers. deindè scias; de sent. & re iud.* eò magis quia Marchio fuit præsens, & iudicio assistens ex traditis per *Hyppol. de Marsil. in d. § de vnoquoque num. 96 ff. de re iud.*

Et quamquam *DD.* veram hanc conclusionem, ac in praxi receptam restrinxerint, vt procedat quando sen-

52 tentia absque collusione processit,& iura victi indefensa non remanserint ex ijs,quæ recenset *Molin. de primog. lib. 4. cap. 8.nu.9.* post *Dec.cons.306. num. 4. vers. verum quia ista, Menoch. de præsum.præs.26.num.3.* per *tex.in l. si seruus plurium,§.si quis ante*, ibi, *vel minus plenè defendit causam,ff.de lega. 1.*cũ alijs pluribus adductis per *Cons.*
53 *Ann.cons.104.per tot.*vbi collusionem per coniecturas probari posse aduertit, eò quòd difficilis sit probationis. *Gregor Lopez.in l.20.tit. 22.par.3.glos. 4.vers.quod forte Dec. cons. 306, nu.6. vers.& cum de facili Reg.Valenzu.cons. 60. num. 66.& sequent. tom.1.*

Mihi omnium minimo fari libet,ex causis, quorquot successiuis temporibus institutæ in Sac.Cons.eæquè discussæ, & postmodum determinatæ fuerint, attenta collitigantium qualitate,ac quantitate pecuniæ in iudiciũ deducta, attentoquè Defensore *Dom.*
54 *Marcello Marciano*, quo potitus fuit Marchio Lauelli, tunc strennuò, & inter Aduocatos primi ordinis nemini secundo, ex proprijsquè meritis in Consiliariorum ordinẽ deindè adscito,ac Votantium numero, nedum in *Sac.*verùm etiam in *Collat. Cons.* cum adiunctis, etiam in gradu nullitatis, nullam vnquam causam parem obtinuisse tuitionem,ac tuitorem,vel perpaucas alias, & sic ex facto euanescit limitatio *DD.* à nobis suprà relata (quatenus casui nostro applicetur.)

Quid quod, ex Aduerso omnia tendunt ad dilatãdam expeditionem causæ,dum tot annorum curriculo tales oppositiones, nè quidem excogitatæ fuerunt,vndè facit id,quod in
55 simili obseruauit *Dom. Reg. Rouit.dec. 1. in fin. vers. At maior pars.* vt existente præsumptione elongandi causę expeditionem,minimè sint aures prębendæ. Laus Deo,Beatæquè Virgini Mariæ. Neap. die 20. Martij 1640.

Decisionem habes in sequen.

SVMMARIVM.

1 Decis. 100. Reg.Capic.Latr. 1. vol. *adducta fuit pro nouo motiuo circa interesse tertiarum.*
2 *Diuersitas casuum à præsenti quæstione ab eo,qui disputatur per* Reg.Capic. Latr. decis. 100. 1. vol. *insinuatur, & num. 12.*
3 *Illatio non fit ex diuersis.*
4 *Casus* decis.100. Reg. Latr. *vertitur an pendente reclamatione à sententia Sac. Cons. debeatur interesse rei iudicatæ.*
5 *Interesse rei iudicatæ,quod post quatrimestre tempus à die sententiæ præstari solet, pendente reclamatione à sententia, non debetur.*
6 *Reclamatione pendente,non dicitur iudicatum.*
7 *Reclamatio ad instar appellationis operatur effectum extinctiuum, & suspensiuum iudicati,& reducit causam ad terminos litis contestatæ.*
8 *Casus præsentis disceptationis in quo versatur.*
9 *Interesse rei iudicatæ deberi fuit iudicatum per Sac. Cons. apud* Franch. decis. 21.
10 Decis. Marchionis Belmontis Reg. Tap. *refertur circa interesse debitum ex mora.*
11 *Domini de Sac.Cons.non præsumuntur immemores decisionum aliàs factarũ per idem Sac.Cons.*
12 *Decisio causæ.*

ARGVMENTVM.

Casus decisionis relatæ per *Dom. Reg. Capic. Latro in eius vol.1.decis.5.5. dec.100.* longè casum diuersum pręsefert ab eo, qui in casu pręsentis Disceptationis proponitur.

PRO

PRO

D. Carolo Caracciolo è Sãcto Eramo, alijsq; cohæredibus Martię, & Siluiæ Carrafæ:

. CVM

Patrimonio Ill. Marchionis Lauelli.

CAP. III.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

1 CVm existeret in limine expeditionis articulus reclamationis interpositæ per D. Carolum Caracciolum è Sãcto Eramo, à decreto per S. C. de anno *1633.* in fauorē patrimonij Marchionis Lauelli interpositio, de quo in precedentibus plenè egimus, motiuauit vnus ex Dominis contra Clientes ex traditis per *Dom.* tunc *Consiliar.* nunc *Regent. Hector. Capic. Latr. Dom. meū in eius vol. decis. 5. dec. 160. par. 1.* qua perlecta infrascripta currenti calamo adnotaui, adhoc, vt Iudicantiū animus vndique conquiesceret.

Casus decisionis relatæ per *Dom. neum Consiliarium Capicium Latro* n volumine decisionum Sac. Conf. uperrimè ædito, iam dudum à nobis xoptato, quæ est 100. in ordine, imis distat (exiguo meo iudicio) a- ısu quæstionis vertentis inter D. Ca- lum Caracciolum, aliosque cohæ- des quond. Martiæ, & Siluiæ Carrafæ cum Patrimonio Marchionis Lauelli, itaut ex diuersis nulla possit

3 fieri illatio, & rogo Dominos meos, dignentur super infrascriptis oculos pertransire, ad hoc, vt huius veritatis testimonium detegatur.

Siquidem Articulus controuersus in *d. dec. 100.* inter Illust. Principissā Scillæ Aquauiuam cum Illust. Princi-

4 pissa Scillę iuniore, fuit tantummodo, an pendente reclamatione à sentētia S. C. debeatur interesse rei iudicatæ, quod post quattrimestre tempus à die sententiæ præstari solet, vt *num. 10.*

5 *vers. Hinc orta*, & fuit decisum pro maiori parte votorum non deberi, *num. 39.*

Quæ sanè decisio processit secundum regulas artis; nam dum peteba-

6 tur interesse rei iudicatæ, rectè excipiebatur pendente reclamatione, rem non dici iudicatam; etenim reclama-

7 tio ad instar appellationis operatur effectum extinctiuum, & suspensiuum iudicati, & reducit causam ad terminos litis contestatæ, prout optimè in puncto de sententia Sac. Conf. loquitur *Lanar. cons. 64. nu. 25. & 26.* post *Iser. & Affl.* allegatos per *Lanar. in d. cons. num. 35.* quibus addo ego *Giurb. dec. 19. n. 2.* vbi cotas glomerat vltrà adductos p nos *in 1. discept. n. 29.*

Thesis autem nostra vertitur circa

8 interesse tertiarum, debitum virtute instrumenti, quòd licèt fuerit nullum declaratum per *Rot. M. C. V.* Iudicem inferiorem, interpositaque appellatione ad Sac. Conf. sententia mediante, fuit declaratum validum, & expressim prouisum deberi interesse tertiarum hucusq; decursarum, fuit postmodum, mediante alio decreto, in termino liquidationis (dum agebatur de tempore, & quantitate liquidanda) prouisum, deberi à die sentētiæ, illam destruendo per inditectum, nulla facta discussione eorum, quæ in allegationibus æditis pro creditorib⁹ fuerunt à nobis ponderata d. Cap. 1.

Apparet insuper diuersus casus

dec.

dec. Dom. Hectoris à nostra specie, ex traditis p eundemet *n.* 30. vbi asserit,
9 articulum fuisse visum nouum in Sac. Cons. licet aliquoties extitetit determinatum, deberi interesse rei iudicatæ ex decisis apud *Praes. de Franch. dec.* 21. id tamen sub eo temperamento accipiendum esse, data confirmatione sententiæ, vel elapsis fatalibus, nec partes produxisse exemplum, ità aliàs fuisse per Sac. Cons. determinatum, nec aliter tale interesse fuisse solutum.

Nos verò in casu decidendo adduximus, nedum exemplum, verùm etiã (liceat sic asserere ob viri eminentiã, & Tribunalis authoritatẽ) Exemplar, à quo res nostra facilem recipere poterit determinationem, scilicet *Dom.*
10 *Marchionem Belmontis* Supremi Senatus Decanum, qui in *dec. Sac. Cons.* 41. facta discussione, iunctis pariter classibus, rem pro nobis decisam testatus est, ità vt quæ antiquam habuerunt determinationem minimè sint mutanda, nec præsumendum erit, *Eru-*
11 *ditissimum Dom. Capic. Latro*, & alios peritissimos Domines, qui de mense Maij 1639. in causa per ipsum relata Aulis iunctis votauerunt, cum interuentu eminentissimæ scientiæ viri Spectabilis Domini nostri Præsidis, casus decisi per *Dom. Reg. Tap.* fuisse immemores; nàm id potiùs temeritati adscribendum foret, si quispiam assereret; id tamen euenit, quia diuersus est casus, quæstionis nostræ decidendæ, ab ea, quam refert decisam *Consiliar. Capic. Latr.* & eadem cum ipsa à *Dom. Tap.* relata.

Vtquè ad oculum quasi digito demonstretur diuersitas; imò contrarietas, aduertant *Domini mei* (iterum, atque iterum rogo) *Dom. Capic. Latr. in d. dec. nu. 41.* veri *Et licet*, adnotasse,
12 in sententia lata contrà Principissam conuentam, fuisse explicatum, absque interesse, vnde ponderabat Senatus, vsuram rei iudicatę substinuisse vicem illius vsuræ, quæ debebatur ex contractu, quæ non currebat nisi ex forte, hinc cum interesse ex sorte non deberi fuit iudicatum per sententiam, neque post sententiam currere adstruebat, applicando terminos subrogationis, licèt hic articulus non fuit decisus, teste eodemet *Dom. Hector. in fin. decisionis*; in nostra verò sententia apertis literis determinatum extitit, deberi interesse tertiarum hucusq; decursarum, quod quidem interesse deberi iure actionis, & in stipulationem deductum fuisse, latiùs exarauimus in præcedentibus Disceptationibus.

Ecce igitur luce meridiana clariùs innotescit diuersitas casuum à nobis propositа, qua modò detecta, in spem ducor, Dominos, iniustitiam Creditorum turrinantes, pro illis iudicium prolaturos, inhęrentes rebus iam decisis per maiores nostros, inter quos *Dom. Reg. Tap.* principem locum obtinet.

Cætera Deus ipse occurrat. Laus Deo, Beatæq; Virgini Mariæ. Neap. die 4. Mensis Decembris 1639.

DECISIO.

Die 30 Iunij 1640. fuit interpositum decretum eiusmodi: *Suspenso decreto lato sub die 23. Nouemb. 1633. interesse tertiarum deberi à die contractus ad rationem duc. quinque pro centenario; verum respectu creditorum in exequutione prouidebitur*: iunctis Aulis, ac Domino Consiliario Andrea Prouenzano adiuncto, referente Dom. Consiliario Iulio Mastrillo suffecto in locum Dom. mei Consiliarij Francisci Antonij Mascettulæ (qui ob litem prosecutam ad instantiam Ill. Ducissæ Siciniani vxoris D. Caroli super exequtione, & venditione prætensa per ipsam super Casale Mileti ob satisfactionem eius dotium debitarum ab Ill. Duce Cilentiæ eius fratre, à quo emptionis titulo prædictum Casale possidetur per d. Dom. Consiliarium

Mu-

Moscettulæ; ad simplicem notitiam litis prædictæ (in qua Ducissa, mediãte decreto Sac. Cons. iunctis Aulis succubuit, referente Dom. Consiliario D. Francisco Merlino, declarauit nolle interuenire, vt ingenuam eius animi propensionem innatam demõstraret: & porrecta supplicatione de verbo faciendo ad præces Curatoris patrimonij, petentis in integrum restitui aduersus decretum prædictum, cuius defensionis onus sustinebat Dom. Io. Baptista Iouinus Aduocatus primi Ordinis, nunc meritissimus Consiliarius, obtentaq; decretatione, quod fieret verbum in Sac. Cons. ad finem videndi, an sit deferendum petitæ in integrum restitutioni, porrectaque alia supplicatione de verbo faciendo ad instantiam creditorum posteriorum, pro quibus strenuè de more patrocinium præstitit doctus, & facundus Aduocatus D. Didacus Moles, quibus pluries tàm domi, quàm in Sac. Cons. Domini Iudicantes placidissimè aures præbuerunt, tandem Die Martis 22. Decembris 1643. fuit confirmatum decretum prędictum, excludendo Aduersarios à petita restitutione in integrum, cui non esse deferendum Domini censuerunt iunctis Aulis Domini Didaci Varelę Sac. Cons. Decani, & Dom. Andreæ Prouenzani, qui ob mortem Dom. D. Didaci Salinas, eius Aulæ vti antiquior fuit Pręfectus, votantibus Dominis Cõsiliarijs Andrea Prouenzano, Scipione Theodoro, Francisco Antonio de Angelis, D. Michaele Salamanca, (qui & causæ relator extitit, ob transitum ad Magn. Curiam Vicariæ in criminalibus ordine Excellentiss. Proregis Dom. Consiliar. Mastrill. ad exercendum munus Iudicis criminalis) nunc ob eius emeritam virtutem, & integritatem non minus proprio, quàm hæreditario iure non adhuc annum 40. attingente ad munus Regentis Regiam Cancellariam, apud Sac. Cathol. Maiest. in Suprem. Italiæ Senatu assumpto, præcipuo Domino meo, D. Francisco Merlino, qui in interpositione decreti de mense Iunij 1640. non interfuit, ex quo Romam Vrbem adijt pro tractandis negotijs Regiæ Iurisdictionis apud Sanctissimum Vrbanum Octauum iussu Illustriss. Ducis Medinæ Regni tunc Proregis, & D. Gaspar Soto acutissimi ingenij viro.

Penes Mag. Secretarium Sac. Cons. & Act. Magistrum Ioseph de Scacciauento.

SVMMARIVM.

1 *Factum de quo agitur.*
2 *Donationis verba recensetur.*
3 *Obiecta per Aduersarios enumerantur.*
4 *Donatoris mentem fuisse, vt Agnationi prospiceret, aduertitur.*
5 *Masculinitatis expressio arguit agnationem fuisse prospectam.*
6 *Masculinitatis qualitas non comprahendit masculos ex fæminis.*
7 *Familia nomen per masculos tantum retinetur, & conseruatur num. 8.*
9 Præses Sac. Cons. Petrus Iordanus Vrsinus Hispanus in tract. de success. feu. par. 2. q. 10. num. 13. adducitur.
10 *Masculi, & descendentes quando vocantur, semper intelligitur pro conseruatione familiæ.*
11 *Masculi ex fæminis orti agnationem minimè conseruant.*
12 *Masculi vocantur propter studium, & amorem nominis conseruandi.*
13 *Masculinitatis qualitas, semper repetita censetur, quando semel fuit expressa.*
14 *Descendentes masculi vocati in perpetuum, arguunt agnationis conseruationem.*
15 *Dictio, omni tempore, importat omnem casum, & omne tempus, & denotat infinitatem num. 16.*

17 *Dictio*

17 *Dictio Perpetuamente quid importet in materia fideicommissi.*

18 Dom. Reg. Hector Capic. Latro, consult. 32. *expenditur & declaratur.*

19 *Prohibitio de non alienando nuda, continet consilium.*

20 *Facti ex diuersitate, solent mutari sententiæ.*

21 *Præsumptio concludens est, quod vocati per lineam masculinam; solum intelligantur masculi agnati procedentes à masculis.*

22 *Agnationis conseruatio valdè fauorabilis est.*

23 *Masculinitatis repetitio, agnationis rationem habitam fuisse demonstrat.* Laudes Dom. Parthenij Pitagna Reg Cam. Præsid.

24 *Masculi vocati in loco vbi viget statutum exclusiuum fœminarum, arguit agnationis conseruationem.*

25 *Dispositiones hominum, ad mentem iuris municipalis debent reduci.*

26 *Disponens si est Nobilis, præsumitur familiam uoluisse conseruare.*

27 *Descendentium, siue hæredum masculorum appellatione, non veniunt masculi ex fœmina.*

28 *Masculus natus ex fœmina quoad successionem, & aliorum exclusionem nequidem masculus est censendus.*

29 *Mater sicuti excluditur à successione, ita excluditur masculus ex ea descendens, quasi prouenients ex radice exclusa.*

30 *Matre exclusa, absurdum est admitti filium ex ea, in gradu remotiorem, & num. 33.*

31 *Radice ex infecta, fructus non producitur.*

32 *Succedere ij non debent, quorum repelluntur Authores.*

33 *Virtus in causato, non potest esse plusquàm procedens ab influenti potentia causa.*

34 *Filia Regis Francorum non succedit in Regn. ex l. Salica.*

35 *Naturam proprij genitoris sequitur omne quod ex radice est.*

36 *Nepotes ex filia non dicuntur descendentes per lineam masculinam.*

37 *Matre exclusa, filius ab ea descendens erit exclusus in fideicommissis.*

38 *Propter quod vnumquodque tale, & illud magis.*

39 *Exclusa vna persona propter masculos, & quæ ab illa descendunt, censentur exclusa.*

40 *Fideicommissa rectè celebrantur in contractibus.*

41 *Masculi ex fœminis sunt exclusi, quando quid conceditur descendentibus masculis, vel hæredibus masculis, in statutis, priuilegijs, & immunitatibus.*

42 Tex. in § 1. Authen. de hæred. ab intest. venien. *expenditur.*

43 *Frustratoria non debent præsumi verba quæcumque.*

44 Tex. in c. 1. §. hoc quoque, qui feud. dat. poss. *adducitur.*

45 Tex. in c. 1. tit. de success. fratr. vel gradib. succed. in feu. *qualiter procedat.*

46 *Successor non debet esse melioris conditionis, quàm Author suus.*

47 *DD. ex Aduerso adducti, quibus in casibus loquuntur remissiuè.*

48 Reg. Valenz. pro opin. Authoris *affertur* cons. 40. vol. 1.

49 *Lineæ tot sunt, quot sunt fratres, & quousque durat vna linea, non succedit alia.*

50 Dom. Petrus Carau. *Aduocatus primarius, in hac causa contradictor laudatur.*

51 *Linea primogeniti non est eadem, quando adest fœmina.*

52 *Fœmina propter masculum exclusa non solum censetur per masculos eiusdem lineæ, sed etiam per masculos alterius lineæ.*

53 *Masculorum nomen, vt fœminas comprehendat, est impossibile.*

54 *Masculi descendentes vocati habita ratione agnationis, censetur prospecta masculina generatio.*

55 *Masculi ex fœminis descendentes, carêt principio producente.*

56 *Assumptum Fortis de agnatione adducitur*

citur, & exploditur ex facto, & num. 53.

57 *Radice amputata, ramos decidere necesse est.*

58 *Feminæ quamuis agnatæ sint, tamen non sunt aptæ conseruare ius agnationis.*

59 *Femina transeunt in alienam familiam.*

60 *Agnatio in fæminis dicitur finita.*

61 *Transitus de vno extremo ad aliud, si fiat per medium, impeditur, si medium sit inhabile.*

62 *Marini Caraccioli testamentum ponderatur.*

63 Decis. Granatens. Prætor. apud Io. Bapt. Larr. 34. to. 1. *expenditur pro masculo ex fæmina, sed qualiter procedat nu.* 64. & 65.

64 *Decisiones plurium Senatuum recensentur in fauorem masculi ex fæmina, admissi ad successionem in fideicommisso.*

65 *Ratio decidendi in fauorem masculi ex fæmina, excluso masculo ex masculo ad successionem fideicommissi, adducitur.*

66 *Decisiones casuum singularium per Consil. Indiarum referuntur pro masculis ex fæmina admissis ad successionem primogenij, exclusis masculis ex masculis.*

67 Decis. 34. D. Io. Bapt. Larr. *in casu quo fauor agnationis fuit consideratus, adducitur in fauorem masculi ex masculo, licet remotioris, ad exclusionem masculi ex fæmina proximioris.*

ARGVMENTVM.

Donatio facta in fauorem descendentium masculorum, excludit filium natum ex filia fratris primogeniti, ex quo censetur contemplata conseruatio familiæ, & Agnationis.

Fæmina quando veniat appellatione liberorum, seu descendentium, vel masculorum, & quibus in casibus excludatur.

PRO

D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo.

CVM

Ill. Marchionissa Sancti Erami D. Andriana Pignatella nomine vt in actis.

CAP. IV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Vdicium intentatum per D. Carolum Caracciolum contrà Marchionem Sancti Erami Io. Baptistam Caracciolum natum

1 ex filia quondam Marini Caraccioli ipsius Caroli fratris vtrinque coniuncti, est fundatum in donatione facta per quond. Cæsarem Caracciolum de anno 1550. die 6. Maij cuiusdam domus sitæ in hac Fidelissima Ciuitate, in platea Sancti Ioannis ad Carbonetum, in cuius donationis præfa-

tione (eius mentem declarans, & rationem insinuans, qua inducebatur ad donationem prędictam perficiẽdam) asseruit defectum propriæ sobolis, & desiderium, quo maximè præmebatur, vt domus præfata ad aliquem ex eius familia deueniret, ideò elegit in Donatarium Ascanium Caracciolum eius nepotem, in recompensam nonnullorum beneficiorum ab ipso successiuis temporis receptorum, cui donationis titulo inter viuos irreuocabiliter, ex nunc pro tunc, & è contrà sequta morte ipsius Cæsaris, & in ipsius præambula hora, intendebat domum elargiri, Donatario ipso absente, Notario pro eo, eiusq; descendentibus stipulante.

Cumque donatio non purè, & simpliciter fueri concepta, sed in ea nonnulla pacta, & conditiones Donator adiecerit, & cardo totius controuersiæ in intellectu, & ponderatione pactorum prædictorum, & conditionum appositarum consistat, propria donationis verba, vti ad rem deseruientia hic subnectere libuit, tenoris sequentis.

Sub talibus namque legibus, conditio-
2 *nibus, & declarationibus, & non aliter, quòd post mortem dicti Ascanij, in dicta domo, vt suprà donata, succedat, & succedere debeat filius primogenitus dicti Ascanij, seu alter ex filijs dicti Ascanij, qui locum primogenituræ teneret, eidemq; dicta domus pleno iure deueniat; & deuenire debeat ante partem aliorum bonorum, & Iurium hæreditariorum dicti Ascanij, aliique eius fratres nullam partem, & portionem, aut ius aliquod habeant, seu habere possint, vel debeant super eadem domo, & quòd omni tempore descendentes dicti Ascanij, & ex dictis eius filijs, primogeniti, & masculi, seu qui locum primogenituræ tenerent, modo prædicto habere debeant dictam domum, & casu, quo descendentes masculi dicti Ascanij, & eius filiorum deficerent, domus prædicta, modo superius expresso, deueniat, & deuenire debeat ad filias fæminas primogenitas tantùm, seu qua locum primogenituræ tenerent, ordine, & modo prædicto, & non aliter, nec alio modo.*

Defuncto Cæsare, Ascanius cæpit possessionem domus enunciatæ virtute donationis.

Ascanius diem suum obijt, relicto Ioanne Baptista Caracciolo eius filio primogenito.

Io: Baptista decessit, relictis Marino Caracciolo primogenito, & Carolo secundogenito, cuius partes tutamur.

Marinus in fata concessit, nullis relictis filijs masculis, sed tantum fæmina, ex qua natus est Io. Baptista Carracciolus iunior Marchio Sancti Erami D. Caroli in hoc iudicio contradictor, prætendens, ipsum esse compræhensum in donatione memorata, eò quòd sit masculus, minimè refragante, quod sit ex fæmina progenitus, opponente se Carolo vti masculo, per lineam masculinam descendente, ad quam Ascanius donator respexit, instructoq; iam processu, videndum modò erit, vter ipsorum iustiùs induat arma.

Operæ igitur pretium esse duxi, antequam Caroli iura proponam, in medium adducere ea, quæ pro parte Io. Baptistæ Marchionis proponuntur, quibus mox resolutis, Clientis iustitia emergat.

Et primò sustinentes partes Ioan.
3 Baptistæ ponderant Cæsarem donantem non eius fuisse intentionis conseruandi perpetuò domum in familia, sed tantum vocandi masculos primogenitos, vnde inferunt, sexum fuisse consideratum, quo casu venit masculus ex fæmina proprio iure, licèt mater fit exclusa, ad quod probandum adducunt magnam *DD.* congeriem, tùm *Repetentium*, cùm *Consulentium*, ac *Decidentium*, subdentes, *DD.* qui in contrariam iuerunt sententiam, intelligendos esse in casu, quo fuisset habita ratio perpetuò cõseruãdi familiam.

Ponderant

Ponderant secundò, tot esse lineas, quot sunt fratres, & quousque durat vna linea, non fieri transitum ad aliã, qua de re, existente adhuc successore ex linea Marini primogeniti, nõ posse quid prætendere Carolum secundo-genitum.

Tertiò ratiocinantur, Io. Baptistam Marchionem esse de familia Caracciolorum; licèt non ex eadem linea Cæsaris donantis, & sic arguunt, durare agnationem, & existere proximiorem Carolo, cum accipiat proximitatem à matre.

Meæ itaque partes erunt singulis pro viribus satisfacere: & quoniam totum partis fundamentum consistit in ea propositione comprobanda, quòd scilicet in donatione non fuit habita ratio agnationis conseruandæ, sed tantum contemplatus fuit sexus, inde fiet, vt si Ego probauero, donantis mentem eam fuisse, vt agnatio-
4 ni prospiceret, eiusque domus conseruationi perpetuò in familia consuleret, corruet partis ædificium ad *tex. in c. cùm Paulus, 1. quæst. 1. l. eum, qui ædes, ff. de vsucap.* Et

Primò suadetur, quia Donator vocat masculos descendentes ab Ascanio donatario, expressio enim masculinitatis indubitatam præbet conie-
5 ctuתam, agnationem fuisse prospectã, vt aduertit *Bdl. in cap. 1. num. 3.* & ibi *Aluar. col. 2. quemadmod. feud. ad fil. pertin. Cyn. in l. 1. C. ad l. Iul. de adult. Bal. in l. maximum vitium, nu. 2. C. de liber. prater. Socc. in l Gallus, § nunc de lege, num. 6. ff. de liber. & posth.* vbi, quòd *dispositio, facta sub conditione si quis decesserit sine liberis masculis, non comprahendit masculos ex feminis, quia*
6 *qualitas masculinitatis videtur adiecta gratia conseruanda familia, Ruin. cons. 111. num. 15. lib. 2. Paris cons. 8.* vbi plura adducit *num. 9. & seq. vol. 3.* inquiens, *non aliam ob causam masculinitatis qualitatem expressam esse, nisi vt agnationi, & conseruationi in familia prouideatur, Decian. respons. 127. nu. 8. cum seq.* & propriè *nu. 15. lib. 3.* vbi hanc esse veriorem, & communiorem opinionem fatetur, qui omnes, & alij penè innumeri, quos (sciens) prætereo, eam expendunt rationem, quia
7 familiæ nomen per masculos tantum retinetur, *§. cæterum, instit. de legit. agnat. success. l. 1. §. denuntiare, ff. de ventr. inspic.* & conseruatur per ma-
8 sculos *l. 1. §. pen. ff. de vent. inspic. Grat. Celsus Vgo, Alciat. Rom. & Caphal.* quos refert, & sequitur *Reg. Valenz cons. 40. num. 23. lib. 1.* cum concordan. adductis per *Marzar. cons. 14. num. 21. lib. 1. Bursat. cons. 226. nu. 37. & seqq. lib. 3. Bero. cons. 138. nu. 11. & 12. lib. 1.* vbi pulchra verba effundit, *Bart. in l. 2. §. videndum, ff. ad Tertull.* & (nè Nostrates omittam) in puncto tradit *Dom. meus Consiliar. Theod. alleg. 24. num. 5. Reg. Rou. cons. 16. nu. 11.* & ponderat *Reg Valenz. cons. 97. nu. 80. lib. 1.* quibus pro coronide addo punctualem doctrinam *Spectab. nostri Pre-*
9 *sidis Sac. Cons.* eminentissimæ scientiæ Viri, cuius virtus maximè enituit, eximięq; morũ honestati summã doctrinã adiunxit, ac Dñi, & Præceptoris mei in *suo absolutissimo tract. de success. feu. par. 2. quæst. 10. num. 13. cum pluribus seqq.* ex cuius dictis facilem recipere tett determinationem præsens controuersia: Fundat enim ibi magistraliter de more, nõ aliam assignari posse rationem, quare masculi, & descendentes vocentur in qualibet dispositione, nisi pro conseruatione familiæ,
10 id quod euidenter constare docet, quando masculi, & descendentes vocantur, & proindè rationem prædictã vti vnicam pro expressa habendam esse ad *glos. celebrem in l. quamuis, C. de fideicomm.* alioquin sufficere, si diceretur absque liberis, vel absque descendentibus, & superflua essent illa verba *Masculis*, quod dicendum non esse, inquit tantus Vir, deducens ex *tex. in l. si quando, ff. de lega. 1. cum pluribus condordan.* ex quibus, & alijs, quęstionem nostram discutiens dicit,

11 per masculos, ex fœminis ortos, agna-
tionem minimè conseruari, imò obie-
ctionibus, quæ ex aduerso adduci
possent, satisfaciens, *ex num. 21. ad
num. 25.* vim constituit maximam, pro
eius sententia comprobanda, in qua-
litate masculinitatis, ex qua agnatio-
nis fauor contemplatus secernitur, ad
quem locum (vti ad rem locupletissi-
mum) remitto Dominos, ne mihi cō-
tingat de carta in papyrum (vt est in
adagio) transcribere.

Vt propterea mirandum non sit, si
Cost. vir sanè eruditus *in tit. Aut sciebat,
aut ignorabat*, in sua quadam consul-
tatione *nu. 34. fol. mihi 391. col. 1. &
num. 38.* prædictis se conformans, ea
protulerit verba, *Quid enim aliud ex-
cogitare possumus, quòd testatorem im-
pulerit, vt solos, masculos in conditione
12 poneret, & vocaret, præter studium, &
amorem omnibus innatum nominis sui
in perpetuum conseruandi?* cui arridet
*Molin. de Hispan. primog. lib. 3. cap. 5.
nu. 37.* vers. *Nec obstat.*

Ex quibus patet, tantùm abesse,
Cęsarem donantem sexum dumtaxat
respexisse (prout Pats autumat) vt po-
tiùs agnationis fauor ipsi, vti vnicus,
animo, & oculis adhæserit.

Eaque adeò veritate nituntur, vt
*Mart. in tract. de success. par. 1. art. 2.
quæst. 1. nu. 15.* adductis *Fulgos. Corn.
Rolan & Simon de Petr.* asseuerit, fa-
uore agnationis conseruandæ, quæ
propter masculinitatis qualitatem
13 expressam *DD.* induci tradiderunt,
etiam si posteà in oratione simpliciter
de descendentibus diceretur, semper
intelligi repetitam, quia ipsa masculi-
nitatis qualitas influit in sequentia.

Secundò demōstratur, ex quo vo-
14 cat descendentes masculos in perpe-
tuum, ibi; *Et quod in omni tempore de-
scendentes dicti Ascanij, & ex dictis eius
filijs primogeniti, & masculi, &c.* idem
15 etenim importat dictio illa, *omni tem-
pore*, ac si dixisset, *semper*, quæ dictio
importat omnem casum, & omne
tempus, *l. 1. vbi glos. ff. sol. matrim.* &

16 in puncto *Decian. respons. 33. nu. 8. lib.
4.* qui dicit, quòd operatur, & deno-
tat infinitatem temporis nullo fine
adhibito, & operatur suos effectus
absque aliqua temporis præfinitione,
Reg. Valenz. d. cons. 40. nu. 15. ponde-
rans verbum *Perpetuamente*, quod in-
telligit sine temporis præfinitione ad-
ducens *tex. in l. si vsusfructus 8. ff. de
vsufr. lega. l. 2. C. de diuers. rescript.
l. purè, §. fin. ff. de dol. except. & nu. 16.*
adeò vim tribuit verbo prædicto *Per-
petuamente*, vt ex ea absolutum induci
17 fideicommissum in fauorem familiæ
sustineat, post *Socc.* inter *consilia Curt.
senior cons. 40. in fin.* & *in l. qui Romæ,
§. cohæredes nu. 18.* vers. *Hanc conclu-
sionem Gabriel comm. conclus. tit. de fi-
deicom. concl. 9. num. 12. Alba. cons. 54.
nu. 2. Mantic. de coniectur. vltim. volun.
lib. 8. tit. 2. nu. 18. Castill. dec. 153. num.
25. Mart. cons. 89. nu. 2.* & *cons. 176.
num. 13.* loquens de fideicommisso
18 inducto per verbum semper, quorum
meminit *Dom. Reg. Capic. Latro tom. 1.
consultat. cap. 32.* post causam hanc de-
terminatam edito, cuius authoritas
apud omnes maxima, nè exaratis per
nos, ac decisioni Sac. Cons. in calce
huius disceptationis adnotandæ vi-
deatur contrariari, alteri decisioni
relatæ per *d. Dom. Reg. Capic. Latr. in
fin. d. eius consultat. 32.* aduertendum
censui in casu d. consult. fuisse discus-
sum, & controuersum articulum an
prohibitio de non alienando in
contractu donationis facta per Ber-
nardinum Castellum, fuerit sine
causa, itaut nudum contineret præ-
ceptum, & per consequens ad in-
star consilij fuerit habita, vel inductū
fuerit fideicommissum, quod præten-
19 debat Thomas Castellus, expensis
terminis *tex. in l. filiusfamilias, §. Diui,
ff. de lega. 1. cum concord.* & ex traditis,
& ponderatis per *Dom. Reg.* tunc stre-
nuum, ac primarium causarum Patro-
num, fuit decisum nullum inductum
fuisse fideicōmissum ex prohibitione
alienationis pdictæ per hęc verba de-
scripta

scripta *num.* 2. ibi. *Quod dicta bona nullatenus possent vendi, alienari, seu pignorari per ipsum Anastasium donatarium, eiusque haeredes, & successores ex quauis causa etiam vrgenti*, nulla erenim fit mentio, quod bona conseruētur in familia, nulla interessit vocatio masculorum descendentium, nec verbum quidem adsuit suadens fideicōmissum vocando primogenitos, vel primogenituram instituendi excludēdo foeminas in casu existentię masculorum, quae omnia in re nostra apertè colliguntur, vnde dara diuersitate

20 facti, nimirum si contrariae emergunt sententiae, sicuti in proposito notat *Thes. dec. 88. nu. 7.* vers. *Nec mirum*, & nostrae conducunt sententiae, quae docto calamo exarauit *Praesid. Reg. Cam. Anell. Amat. cons. 84. num. 6. & seqq.* in fideicommisso interpretando pro Victorio de Priolis, pro quo duo edidit responsa *Peregr.* recensita a praedicto *Amat. d. cons. 84. in princ. & per tot.* vbi plura quae nobis suffragātur ponderauit, *Surd cons. 179. nu. 14. Mat.* qui alios innumeros recenset, *dec. 57 nu. 4.* quo casu omnino censetur, voluisse conseruare agnationem, & familiam, *Menoch. cons. 95. nu. 28. cum multis seqq cons. 150. num. 25. lib. 2. & cons. 204. lib. 3.* quorum meminit *in tract. de praesumpt praes. 85. lib. 4. nu. 9* & post *Bart. Bal. Alber. Ias. Dec. Paris. & Philipp. Port.* tenet *Dom. Theod. alleg. 24. nu. 6.* & hanc esse valdè cōcludentem praesumptionem, quòd vocati

21 per lineam masculinam solùm intelliganrur masculi agnati procedentes à masculis tutatur *Reg. Valenz. d. cons. 40.* post *Riccar. Malum. Io. Andr. Ant. de Butr. Anchar Io. de Mont. Mattbesil. Soc. Rip. glos. damnata memoria, Tiraq. Molin. Decian. & Peregr.* in sedibus indicatis per ipsum *nu. 23.*

Nec sine ratione loquitur, dum inquit ibidem *num. 26.* quia vocans per lineam masculinam, qualificauit suam vocationem, & non solum animum, & intentionem conseruandi fideicōmissum inter masculos, verùm etiam fauendi conseruationi suae agnationis, ad quod allegat *Alex. Corn. Soc. Dec. Curt. iun.* & alios plures, qui omnes eam assignant rationem, quòd agna-

22 tionis conseruatio multùm fauotabilis sit, etiā de iure diuino, prout apud ipsum videre est *num. 29.* qui (vt consultim obseruem) loquutus fuit in faemina testatrice; Or quanto magis in casu nostro per ipsum dicta procedere debent, dum donator fuit masculus, & masculos vocauit, & contemplauit.

Tertiò, dum pluries de masculis fuit repetitum, agnationis rationem habitam esse, colligit *Socc. cons. 73. nu. 11. lib. 4.* & latiùs per eandem considerationem *Ruin. cons. 146. num. 6. lib. 2 Paris. cons. 22. nu. 41. cons. 40. nu. 43. lib. 3. & cons. 47. num. 8. & 9. lib. 2. Socc. iun. cons. 1 nu. 118.* & rectius, *cōs. 119 num. 35. lib. 1. Curt. iun. cons 112. num. 5.* quos refert, & sequitur *Peregr. de fideicom. art. 25 num. 4. Molin.* satis egregiè *de Hispan. primog. lib. 3. cap. 5. nu. 45. in 6. conclus.* vbi inuumeros recenset, & alios cōgerit *Dom. Theod. alleg. 24. nu. 12. Reg. Valenz. d. cons. 40. num. 31.* inquiens, non aliundè oriri repetitionem praesumptam, nisi propter fauorem agnationis, & memini de anno 1627. ex iussu Dom. Parthenij Pitagna, tunc Aduocati Primarij, pariter, & docti, ac ex frequenti Clientum calculo satis conspicui, deinde Regalis patrimonij Patroni, & Regiae Camerae Summariae Praesidētis, cui Ego tunc, & per plures alios annos totum meme addixi ad hoc, vt in forensi palestra aliquando sub eius auspicijs militarem, nōnulla scripsisse pro Ill. Principe Cassani ad demonstrandum fideicommissum iniunctum super Terra Simbari, fuisse simplex, & absolutum, & licet non fuerit ad mei notitiam deuentum, qualem exitum causa praedicta habuerit, attamen nè labor ille in tenebris delitescat, inserere volui infra Cap. 6.

Quartò

Quartò quando adest statutum in loco, vbi quis disponit, vel contrahit, quod, stantibus masculis, fœminæ nō succedant, sicuti adest *in Regn.* per *Constit. In aliquibus*, & in hac Fidelissima Ciuitate, in qua adest consuetudo, per quam fœminæ excluduntur à masculis, qui renentur eas tantum dotare de paragio, videtur habita
24 ratio agnationis, dum vocantur masculi, quia cogitare solent disponētes de conseruandis bonis suis in familia, sicuti per statuta disponitur, *Corn. cōs. 263. num. 3. lib. 1. Ias. cons. 142. col. 9.* vers. *Præterea, lib. 2. Ruin. cons. 143. num. 9. & 10. lib. 2.* vndè receptam
25 esse opinionem, vt hominum dispositiones ad mentem iuris sui municipalis redigantur, ex *Bart. in l. hæredes mei*, §. *cùm ità, ff. ad Trebell.* & ex *Bal. in l. si duo. ff. de acquir. hæred.* notat *Peregr. d. art. 25. num. 53. Valasc. de iur. emphit. par. 1. quæst. 41. num. 4.* vbi id esse vulgare, inquit, & proindè cauēdum à *Salic. in l. 2. C. de iur. emphit. quæst. 17.* qui contrarium sustinuit.

Quintò id ipsum colligitur attenta nobilitate Testatoris, & eius familiæ,
26 ac qualitate bonorum, quorum conseruationi consuluit, ità quod dum disponens est de nobili familia, siue sit masculus, siue fœmina, præsumitur familiam voluisse conseruare, *l. pater*, §. *Iulius Agrippa, ff. de lega. 3.* cum alijs lato calamo congestis per *Reg Valēz. cons. 40 num. 19.* post *Dec. Capic. Tiraq. Menoch. Surd. Guttier. Molin. Mantic. & Padill.* quos nominat Authores.

Ecce igitur, quomodo luce meridiana clariùs apparet, Cæsarem donantem sibi, & suis de familia prospicere voluisse, ac agnationem contēplasse, ex quibus sopita est controuersia, etiàm secundum posita per Partem, dum in eius scriptis indicauit, *DD.* omnes in fauorem masculorum loquentes ad exclusionem masculi ex fœmina, processisse in casu, quo fuit habita ratio agnationis, quæ adeò de per se patet, vt ampliùs immorandum mihi non sit, remittens me ad ea, quæ latioribus fimbrijs in puncto discurrit *Card. Mantic. de coniect. vlt. volun. lib. 14. tit. 18. per tot.*

Vtq; etiā ex alijs iustitia D. Caroli incrementum accipiat, aduerto, *DD.* plures rationes adduxisse ad illam conuincendam, quarum

Prima deducitur ex traditis per *Tiraq. de iur. primogen. quæst. 13.* vbi disputans quæstionem, vtrum appel-
27 latione descendentium, siue hæredū masculorum veniant masculi ex fœmina, *num. 6.* respondet negatiuè, ea ratione, quia nequidem masculus es-
28 set censendus, qui ex fœmina natus est, quantùm ad successionem, & aliorum exclusionem pertinet, ad quod allegat *Riccard. Malumb. in disput. incip. Titius habens duos fratres*, cui adhæsit *Io. Andr. ad Specul. in rubr. de testa. col. vlt. Bald. in addit. eiusdem tit. de loc.* §. *nunc aliqua*, vbi dicit, quòd licet nepos veniat appellatione liberorum, non tamen masculorum, & in *Authen Si qua ruinas, in fin. C. de sacros. Eccles.* & in *l. 1. C. de condit. inser.* vbi *Salic.* dicit, ita consultum à pluribus, & more suo innumos allegat *Tiraq. loc. cit. Rub. Alexandr. cons. 22. num. 5.* vbi in casu nostro inquit nepotem ex filia non dici de descendentibus masculis, *Valentin. Forster. de successio. lib. 4. cas. 11. axiom. 3. num. 78.*

Secunda ratio suadetur, quia ma-
29 ter eorum, quæ proximior est, non includitur, ideò, nec masculus ex ea descendens, quasi proueniens ex radice exclusa per *regul. tex. in* §. *reliquū, Authen. de her. ab intest. venien.* & ibi notauit *Ang.* & in *l. fin. C. de natur. lib.* absurdum namq; videtur, vt exclusa
30 matre, quæ propinquior est, admittatur filius ex ea remotior in gradu, ad *tex. in l. Publius*, §. 1. *ff. de condit. & demon. l. si viua matre*, vbi *Bal. C. de bon. mater.* cuius opinioni arriserunt *Abb. Dec. Brun. Tiraq.* & alij ad hoc adducti per *Peregr. de fideicomm. art.*

26. *num* 2. & est *tex. in cap. vulnerato,*
10. quæst. 1. quòd ex radice infecta
31 fructus non producitur, nec debent
admitti ad successionem ij, quorum
32 repelluntur authores, *cap. licet ex quadam, el 2. de testi.*

Tertia ratio resultat ex notabili decis. *Bal. in l.* 1. *ff. de Senat.* aiētis, in causato non posse esse plus virtutis, quā
33 quæ procedat ab influenti potentia
causæ, vndè infert, quòd cum filia Re-
34 gis Francorum nō succedit in Regno
ex rationabili Francorum consuetudine, seu ex lege Salica illius Regni,
non poterit eius filius Rex Angliæ
succedere, & ideò sicuti non succedit
fæmina, non succedit filius eius, *cap. ad Apostolica, de re iud. in 6.* nam omne, quod est ex radice, sequitur na-
35 turam proprij genitoris, & ex radice
corrupta sanum effectum nō produci,
notant *Socc. cons.* 241. *num.* 7. *vol.* 2.
Purpur. cons. 325. *num.* 15. nam formæ defectus, qui est in radice, & origine, reperitur in quolibet deriuato,
& propterea non admittuntur, qui carent medio, & non habent principiū,
sed radicem exclusam, prout pluribus
exornat *Reg. Valenz. cons.* 113. *nu.* 23.
vers. *Et ratio est*, cuius dicta, nedum
tertiam hanc rationem concludunt,
verum etiam toti nostrę controuersiæ
quadrant adamussim, & rogo Dominos meos (si libet) consilium prædictum reuideant.

Quarta ratio Ducem habet *Dec. in cons.* 319. *num.* 1. *circa fin.* vbi, verba faciens de cōcessione facta filijs cum
qualitate masculinitatis, inquit *nu.* 12.
36 nepotes ex filia non includi, quia illi
nullo modo dicuntur descendentes p
lineam masculinam ex not. per *Bald. Imol. & Alex. in d. l. Gallus,* §. *nunc de lege, ff. de liber. & posth.* & *cons.* 43.
lib. 3. concinunt tradita per *Bal. Aug. & Castrens. in l. sed si hoc,* §. *liberos, ff. de in ius voc.* cum similibus, vt ibi
per *Alex.* licèt enim mutetur sexus,
non tamen mutatur ratio exclusiua,
docet *Bald. in d. l. maximum vitium,*
col. 3. *C. de lib. præter.* cūm non possit
filius venire, nisi tanquam matris imago, argum. *l. illam,* §. *pen. C. de*
37 *colla.*, dum ergo mater reperitur exclusa, erit pariter filius ex ea descendens exclusus, quia nisi in capite
principium sumat, non potest vlterius
progredi, arg. *l. quacumque gerimus, ff. de act. & oblig,* quorum memor
extitit *Tiraq. de iur. primog. quæst.* 12.
num. 5.

Quinta tandem ratio non minus
doctè, quàm eleganter conuincitur
ex traditis per nostrum *Sac. Cons. Præsid. in loco superius adducto, de success. feud. par.* 2. *quæst.* 10. *num.* 18. ibi etenim adstruit regulam desumptam ex
Auth. multò magis, C. de sacros. Eccles.
38 Propter quod, vnumquodque est tale, & illud magis, vndè in casu suo
ponderat, *Imperatoris* mentem fuisse
succedere volentem, & illum per quē
succedere vult, masculum esse, multò
igitur magis, id in stipite voluisse cēsendum esse, à quo tota successionis
series, tanquam à capite deriuatur
subnectens pro ratione; nam qui ex
fæminis descendunt, vt fæminæ, non
vt masculi iudicantur, *Bart.* authoritati
innixus in *l. liberorum, num.* 14. & *Bal. in Auth. cessante, nu.* 5. *C. de legit. hæred.*

Nimirum ergo, si *DD.* sparsim de
hac re, agentes, pro regula generali
statuerunt, quòd, exclusa vna persona
propter masculos, & quæ ab illa de-
39 scendunt censeantur exclusæ, vti post
Bart. (Currum, & Aurigam nostrum)
in *l.* 2. §. *videndum, ff. ad Tertull.* & in
sæpe citata, *l. liberorum, nu.* 14. *ff. de verbor. signif.* adnotarunt *Castrens. in l. illam, num. Corn. num.* 7. & *Dec. num.* 13. *C. de collat.*

Nec solùm in fideicommissis, &
substitutionibus, dum vocantur descendentes masculi venire solum masculos ex masculis, non autem masculos ex fęminis, ex ijs, quę vsque modò
adduximus, insinuant *DD.* verum etiā
40 in cōtractibus (qualis est casus noster)
& in quibus rectè fideicommissa celebrari

lebrari posse, post *tex. in l. vt heredibus, ff. de lega. 2. & l. quoties, C. de don.* cum alijs per ipsum adductis, docet *Dom. Consil. Theod. alleg. 24. num. 2. Reg. Capic. Latr. d. consult. 32. nu. 1. tom. 1.* (vt antiquiores prætercam) ex doctr. *Ant. de Butr. cons.* 22. repetito in *cons.* 128. & ex rationibus à nobis exaratis tenuerunt *Bald. Salic. Paul. de Castr. Alex. Aret. Soc. Ias. Claud. Aquens. & Thom. de Marin.* relati per *Peregr.*
41 *ar. 26. nu. 8.* vers. *in contractibus*, aduertens eandem pariter rationem vigere in statutis, in priuilegijs, & immunitatibus concessis alicui, & descēdentibus masculis, vel hæredibus masculis, vt masculi ex fœminis non contineantur, *d. art. 26. num. 9.*

Et nè longius ab eam in Autho-
42 ritatibus *DD.* adducendis, Catoli iustitiam manifesta iura conuincunt; sic in §. 1. *Authen. de her. ab intest. venien.* vbi *Imper.* prius nominauit masculos ad successionem, quorum appellatione si masculi ex fœminis venirent, nō oportebat superaddere illa verba, *siuè masculorum, siue fœminarum prole*, quia
43 frustratoria fuissent, quod non est præsumendum, *ad tex. in l. ait prætor*, §. 1. *in princ.* vers. *non frustra adiecit, ff. de iureiur.* cuius sententiæ extitit *Tiraq. d. quæst. 13. num. 7.* asserens, Legislatorem expressisse, & adiecisse in casu, de quo loquitur, intelligi masculos ex fœminis descendentes, quasi sentiat alijs casibus secùs esse, & ponderàt *Mart. de success. legal. par. 1. art. 2. q. 1.*

Cui concinit *tex. in vsibus feudor. in*
44 *cap. 1. §. hoc quoque, qui feud. dar. poss.* vbi nepos ex filia excluditur à successione, sicut & ipsa filia.

Et alter *tex. in cap. 1. tit. de success.*
45 *fratr. vel gradib. succed. in feud.* cuius verba sunt, *Proles fœmini sexus, vel ex fœmineo sexu descendens ad huiusmodi successionem aspirare non potest*, vbi *Iser. Nicol. de Neap. Aluar. & Card. Alex.* rationem adhibent, quia successor nō debet esse melioris conditionis, quàm
46 Author suus, à quo habuit causam.

Transgrediamur nunc ad Authores ex aduerso adductos, quos singulos lectitaui, & verè adduci non possum, vt credam, illos nitidam veritatem, quam defendimus, conturbare. Multi enim ex ijs loquuntur, quando nulla
47 fuit habita ratio agnationis, nec familiam conseruandi; alij in casu, quo dispositio initium cœperit à fœmina, nec de masculis sermonem fecerit, nè censeretur, sexum suum aspernasse, tametsi non defuerint, qui etiam in dispositione mulieris, respectu cuius ratio conseruandæ agnationis non est in consideratione, contrarium sustinuerunt, *Crau. cons. 727. num. 9. & 17. Crot. in l. filiusfam. §. Diui, nu. 162. ff. de lega. 2.* latè *Menoch. cons. 95. per tot.* vbi hanc partem defendit, respondendo contrarijs, & pulchrè satis *Reg.*
48 *Valenz. d. cons. 40. ex nu. 33. ad num. 34.* vbi pluribus comptobar Iuribus, Doctorumque placitis. Nonnulli verò sermonem effundunt in casu, quo ex ipsius rei concessæ natura potius masculinitatis, quam agnationis, ratio fuit habita, prout videre est apud *Molin. Tiraq. Menoch. Mart. Fab. Ann. Reg. Valenz.* & alios eiusdem farinæ viros per partem citatos, quorum omnium calculis probata est sententia, vt si habita fuit agnationis ratio in vocatione masculorum (prout in thesi nostra abūdè id euenire probauimus) appellatione masculorum minimè masculi ex fœminis comprehēdantur, imò expressè excludantur, quibus adhæret *Card. Mant. de coniect. vlt. volun. lib. 8. tit. 18. num. 27.* & alibi passim.

Secundum Partis assumptum, quo nititur probare inclusionem Marchionis nati ex fœmina, in eo stat, quia
49 versamur in primogenitura, & tot sūt lineæ, quot sunt fratres, & quousque durat vna linea, vt quia adest frater primogenitus, & adsunt eius filij, siue descendentes, non succedit alia linea fratris secundogeniti, & eius filiorum,

quod

quod adducit *Castrens.* & *Dom. Sac. Cons Præsid. in suo tract. de success. feu.*

Verùm Ego ad hunc obicem eruendum non aliam expetam au-
50 thoritatem, nisi eiusdem et Aduersarij Dom. Petri Carauitæ, mihi multis nominibus obseruandi, cuius allegationes hac in eadem causa contra nos, vti à viro satis docto, & inter Aduocatos primi ordinis doctrina nemini secundo editas, imprimi curaui, vt in sequen. qui fatetur, eius assumptum procedere, quãdo fæmina est exclusa simpliciter, & absolutè propter sexũ, nulla habita ratione agnationis, quo fit, vt dum totum contrarium nos fundauimus, ex semetipso corruit partis obiectum.

Præterquàm quòd nequidem tutum erit asserere, eandem esse lineam
51 primogeniti, quando adest fæmina, nec fieri saltum de vna ad aliam; nam in contrarium est veritas, vt imò tunc de vna linea ad aliam fiat transitus, quando vna linea est fæminina, altera masculina, per quam conseruatur agnatio, & casata, sicuti post *Petr. de Greg.* & alios plures tradit *Mut. decis. Sicil. 57. num. 16 circa fin.* vers. *Et dum dicebatur*, id quod per prius dixerat in *repetit. cap. si aliquem, num. 286.* & tradit in terminis *Reg. Valenz. d. cons. 113. num. 97. lib.* 2. ex dictis quamplurium *DD.* & signanter *Abb. cons. 75. num. 6. & seqq. vol. 1.* vbi tenet, quòd in omni dispositione, in qua fæmina
52 propter masculum excluditur, id procedit non tantũ per masculũ eiusdem lineæ, sed ẽt per masculum alterius lineæ, cuius sententiæ fuit quoq; *Bal. in l. sed & si hac, §. liberos ff. de in ius voc.* adeo quod dixerit *Casanat. cons. 50. num. 23.* quod impossibile est, vt no-
53 men masculorum fæminas comprehendat, & innumeros addit *Mut. d. dec. 57 nu. 3.* vndè *Surd. cons. 308. num. 9. lib. 3.* inquit, quoties vocantur de-
54 scendentes masculi, & habita fuit ratio agnationis, non sexus, non solum censentur vocati masculi, sed etiam masculina generatio, quæ propriè verificatur in descendentibus per masculos, non autem in descendentibus per fæminas, *Gratian. discept. forens. cap. 285. nu. 1. ad 15.*

Nec obliuioni tradenda est subtilis põderatio, *Bal. in l. quoties post princ. C.*
55 *de suis, & legit.* vbi ait, masculos ex fœminis descendentes carere principio producente, fæmina .n. non est agens aptũ ad operandum transmissionem, licèt masculus sit patiens aptum ad confirmandum, si fieret transmissio.

Tertium assumptum Aduersarij cõ-
56 stituunt, eò, quòd Marchio Io. Baptista est de familia Caracciola, & sic de agnatione, est pariter descendens masculus, & proximitatem capit à matre, & sic excludit Carolum, ad quod expendunt plura *consilia Crau.* & aliorum.

Pro cuius obiecti diluitione pauca attingam, dum ex ipsamet facti serie assumptum euanescit, vocauit etenim Cæsar donans masculos, & descendentes Ascanij eius nepotis, quare necesse est, vt qui succedat, vtramq; obtineat qualitatem, id est masculinitatis, tùm descendentiæ ex Ascanio, alioqnin absurdum illud fateri, etiam inuitis deoribus, cogeremur, quod quicumque de familia Caracciola (satis certè ampla) posset prætendere successionem, nec ea fuit Donantis intentio, nisi vt Ascanio, eiusq; masculis descendentibus prospiceret, agnationem contemplans; & sic dum D. Carolus est masculus, & descendens, successionem ad ipsum spectare rectè fundauimus, etiam ex deductis per *Dom. Præsid. nostrum loc. cit. hoc eod. respons.* verb. *quinta tandem ratio:*

Nec vim infert altera assertio proximioritatis Marchionis, quam capere à matre contenditur; nàm sicuti in rationibus allegatis plena manu insinuauimus, fæminam ipsam, vti non succedentem, eius quoque filium exclusum remanere; nam quod ex radice est, eius naturam, à quo proce-

dit,& ortum habet, sequatur oportet,
57 ità,quod ea amputata,ramos decidere necessè est, secundùm theoricam *Io. Andr. in cap. ad Apostolicę,de re iud. in 6.* vnde cum fuerit considerata agnatio in thesi nostra, non potest dici, proximitatem capere à matre, quæ exclusa est, cum agnatio cesset in fæmina, & masculo ex ea progeni-
58 to; ipsæ enim fæmina,quamuis agnatæ sint, tamen non sunt aptæ conseruare ius agnationis, *S. caterum instit. de legit. agnat. success.* & benè probat *Alex. in cons. 80. num. 7. vol. 1. & in cons. 89. num. 23. vol. 6.* quia transeunt
59 in alienam familiam, *Menoch. cons. 95. num. 53. & seq. vol. 1.* vbi *num.* 48. & *56.* dicit, esse communem opinionē, *Soc. iun.* latissimè *cons. 5. num. 58. & seq. vol. 1.* quod ponderat in indiuiduo *Reg. Valenz. d. cons. 67. num* 80. *lib. 1.* per *tex. in l. Iurisconsultus, S. 1. ff. de gradib. l. inter cognatos, C. vnde legit.* & obseruauit *Reg. Rouit. d. cons. 56. num. 11.* inquiens, in fæminis
60 agnationem esse finitam, allegans *Crau. Ruin. Rim. senior, Annam, & Paris.* quibus mihi liceat addere, fæminam, vti exclusam à successione, haberi, ac si non esset in mundo, quò ad operandam transmissionem; vndè nihil operari poterit, nec effectum aliquem producere, cum non entis non sint partes, *l. eius qui, ff. si cert. pet.* & faciunt pulchra verba, *Paul. de Castr. cons 421. col. 2.* vers. *secundo sic, lib. 1.* quòd quandocumque de vno extre-
61 mo ad aliud fit transitus per medium, si illud medium sit inhabile, transitus impeditur, adducens *tex. in l. qui sella, S. in rusticis, ff. de seruit. rustic. præd.* & alia plura ex mente *Bal.* consarcinauit ad rem, de qua agimus, *Tiraq. d. q. 12. num. 9. & 10. & seqq.* sanè videndus.

Quæ omnia confirmationem reci-
62 piunt ex postremo Marini Caraccioli arbitrio, qui (benè callens virtutem donationis, ex qua domus donata nō poterat post eius obitum D. Carolo denegari) ipsi legauit duc. bis mille, dummodo eius heredem super domo prædicta non molestaret, cui legato lubens D. Carolus renunciauit, nè in rem tam clara sibimet ipsi malè consuleret, ac Donantis voluntatem frustraret.

Quod si ex Aduerso quis obijciet contrariam sententiam ab ea, quam defendimus, fuisse sectatam per *Su-*
63 *premum Granatens. Pretorium,* teste *D. Io. Bapt. Larrea in decisionibus nouissimis per ipsum congestis dec. 34. tom. 1.* vbi latiùs, quàm cæteri omnes, qui ante ipsum ad arenam descenderint, pro eiusmodi disputationis veritate assumenda, pro vtraque parte tempertractat *tex. x.* expendens, rationes ponderans, ac Consultorum placita in medium producens ex *num. 1. ad 79. vsque, qui est finalis,* testatum reliquit pro masculo ex fæmina contra lineam alterius consanguinei substituti, pronunciasse *Granatensem* Cancellariam, à qua sententia secunda supplicatione porrecta ad Sac. Cathol. Maiest. cum pœna mille quingentarū auri duplarum; dum in Supremi Castellæ Senatu res petracta fuisset, eiusdem Magni Consilij decreto Cancellariæ sententia conformata fuit, prout apud *Dom. Larr. num. 22.* videre est, quem nos post hæc scripta vidimus, nostra controuersia iudicialiter sopita.

Ponderet mecum quisquis legerit, rogo, præfatas sententias, nobis auxiliares præstare copias; in nihilo læde-
64 re; siquidem post adductas per *Dom. Larr. num. 21.* plures diuersorum Senatuum determinationes pro masculo ex fæmina, tum Delphinatus apud *Guid. Pap. dec. 612. nu. 3.* Lusitaniæ apud *Gamm. dec. 293. aliàs 95.* vbi *Flores in addit.* & iterum apud *Phab. dec. 44. è num. 10.* Rot. Rom. apud *Farin. dec. 463. nu. 4.* Sabaudiæ apud *Fabr. in eius C. tit. de verbor. signif. diffin. 1. & 2.* Pedemontis apud *Thes. lib. 2. qq. forens. cap. 12.* & apud

diuersa

diuersa Hispaniarum Prætoria, quæ recenset *Dom. Castill. loc. cit.* per *Dom. Larr. d. num. 21. in fin.*

Attamen dum determinationum rationem assignat *num. 33.* eam præcipuam obseruat, quia communis in-
65 terpretum schola, dum voluit quæstionem dirimere, vt non comprahẽdantur masculi ex fœmina appellatione filiorum, vel descendentium masculorum, eam tamen restrinxit quoties in dispositione non agitur de agnatione conseruanda, quia si fideicommissum, vel primogenitum non fuerit agnatitium, tunc eius substitutionibus, quæ masculos solum admittunt, etiam masculos ex fæmina comprehendi non dubitatur, adducens *Molin. d. cap. 5. nu. 48. lib. 3. de Hispan. primog.* qui adducit pro singulari *consil. Rubei 22. num. 12.* aliosque plures, & hanc esse communem sententiam, (quicquid alij contrarium senserint) tenet *addit. ad Molin. d. cap. 5. ad num. 45. vsque ad 50.* ex dictis plurium virorum insignium; præsertim *Fusar. de subst. q. 325. nu. 10.* subdens in casu quo, ratio conseruandæ agnationis deficit, masculum ex fæmina admitti,
66 referens addit. prædicta, vers. *Tunc verò* decisiones æditas in causa super Statu de la Starada, in qua obtinuit D. Christophorus de Luna masculus ex fæmina, contra D. Petrum de Luna masculum ex masculo, & in alia lite vertente inter D. Didacum de Auila masculum ex fæmina, & Marchionem de Velada masculum agnatum, & iterum in causa super Ducatu de Veragna in magno Indiarum Consilio.

Quò fit vt dum ex præmissis casus noster sese vertat super fideicommisso agnatitio fauore masculorum de nobili domo Caracciola euidenter pateat tradita per *Dom. Larr.* potius no-
67 bis fauere, quàm contradicere, vt per *tot. d. dec. 34.* secerni poterit, & de materia consulendus est idem *Dom. Larr. dec. 35. par. 1. & dec. 53. & 54. tom. 2.* ex ijs etenim si quis materiã addiscere cupiet, peritus euadet.

Reiectis igitur contrarijs, firma remanet conclusio, pro iustitia D. Caroli filij masculi, & descẽdentis ex Ascanio, per quem familia conseruatur, ita vt merito in spem ducamur, Sac. Cons. partes fore in decernendo domum in actis deductam in eius beneficium esse relaxandam; submittens omnia purgatiori iudicio, ac Religioni Senatus Amplissimi. L. D. B. V. M. Neap. die 6. Aprelis 1641.

DECISIO.

Die 26. Iunij 1641. fuit secundum prædicta iudicatum, scil. *Condemnetur Illustr. Marchionissa nomine vt in actis ad relaxandum domum in actis deductam in beneficium D. Caroli Actoris, vnà cum fructibus, solutis prius meliorationibus liquidandis,* votantibus Spectab. Dom. Præs. Sac. Cons. Petro Iordano Vrsino cum Dominis Consiliarijs D. Francisco Sauio Aulæ Præfecto, Andrea Prouenzano causæ Commissario, D. Didaco Minietta, Thoma de Franchis nunc dignissimo Regię Cameræ Præsidente, & Aloysio Gamboa.

Penès Actorum Magistrum Sac. Cons. Iacobum Figliola.

RESPONSVM

DOM. PETRI CARAVITA IN EADEM CAVSA,

Cuius mentionem egimus in Cap. præcedenti num. 46.

P R O

Ill. Marchionissa Sancti Erami nominibus vt in Actis.

C V M

D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo.

CAP. V.



Cæsar Caracciolus in anno 1550. in die 16. Maij donauit ex nunc pro tūc sequuta morte, & in præambula hora quandā domum sitam in platea Sancti Ioannis ad Carbonetum Ascanio Caracciolo ex fratre nepoti absenti pro eo, & eius descendentibus, Notario stipulante.

Dixit in assertiua possidere dictam domum, & non habere de præsenti filios aliquos, & cupiens, quòd domus prædicta sit de alicuius ex eius familia ordinasse, deliberasse, & disposuisse in eius acie mentis in recompensam, & remunerationem nonnullorum gratorum,& gratiosorum beneficiorum ipsi Cæsari per dictū Ascanium præstitorum, velle eidem Ascanio donare donationis titulo irreuocabiliter inter viuos cedere,& renunciare ex nunc pro tunc sequuta morte ipsius Cæsaris,& in præambula hora, & è contra domum prædictam sub conditionibus legibus, & reseruationibus inferiùs, & non aliter, fol. 37. à ter. lit. B.

In dispositiua deindè dixit ex nunc pro tunc sequuta morte ipsius Cæsaris, & in præambula hora mortis,& è contrà liberè, & gratiosè donauit donationis titulo irreuocabiliter inter viuos dicto Ascanio absenti, & mihi prædicto Notario publico tanquam personæ publicæ ratione mei officij ibidem præsenti,& pro dicto Domino Ascanio, & eius descendentibus modo infrascripto recipienti, & stipulanti sol.

Sequitur modus donationis,fol. 38 à ter. lit. A. sub talibus namque legibus, conditionibus, & declarationibus, & non aliter, quod post mortem dicti Domini Ascanij in dicta domo, vt supra donata succedat, & succedere debeat filius primogenitus dicti Dom. Ascanij, seu alter ex filjs dicti Dom. Ascanij, qui locum primogeniture teneret, eidemque dicta domus pleno

pleno iure deueniat, & deuenire debeat ante partem aliorum bonorum, & iurium hæreditariorum dicti Dom. Ascanij, alijque eius fratres nullam partem,& portionem,aut ius aliquod habeant, seu habere possint, vel debeant super eadem domo, & quod omni tempore descendentes dicti Dom. Ascanij, & ex dictis eius filijs primogeniti,& masculi, seu qui locũ primogenituræ tenerent modo prædicto habere debeant dictam domũ, vt præfertur,& casu, quo descendentes masculi dicti Ascanij,& eius filiorum prædictorum deficerent, domus prædicta modo superius expresso deueniat, & deuenire debeat ad filias fæminas primogenitas tantum, & ad eas, quæ locum primogenituræ tenerent ordine,& modo prædicto,& non aliter,nec alio modo d.fol. 38.à terg. lit. A. & quod dictus Dom. Cæsar possit disponere inter viuos, & in morte de ducatis ducentum, & pro alijs occurrentijs possit capere ad interesse alios ducatos octingentum fol.39. lit. C. & in casu quo procrearet filios tàm masculos, quàm fæminas, donatio sit nulla,& ipse Dominus Cæsar teneatur soluere, & exbursare omnes quantitates per ipsum Dominum Ascanium erogandas pro augumento, & reparatione dictæ domus, de quibus stari debeat quinterno faciendo per ipsum Dominum Ascanium,cui quinterno plena fides adhibeatur, d. fol. 39. lit. D.

Mortuo Cæsare donante successit Dom.Ascanius,qui meliorauit dictam domum in ducatis 3839. 3. 11. de quibus fecit quinternum seruata forma dicti instrumenti,& est quinternus furtus in processu, per mortem Domini Ascanij successit Ioannes Baptista filius primogenitus,& Marchio Sancti Erami, per cuius mortem successit Marinus filius primogenitus, & Marchio Sancti Erami excluso D. Carolo Caracciolo filio secundogenito, qui Marinus nonnullas alias fecit meliorationes, ità quòd in vnum expensæ meliorationum ascendunt ad summã ducatorum 5975.0. 8. vt in supplicatione fol. 117. & circa meliorationes factas per Marchionem Marinum adsunt plenæ probationes, fol. 126. cum seqq. circa dictas meliorationes factas per Ascaniũ adest dictus quinternus, & in relatione patrimonij Marchionis Ioannis Baptistæ facta ordine Sac. Cons. pro liquidanda legitima debita dicto Dom. Carolo secundogenito, fuerunt relatæ dictæ meliorationes in dictis ducatis 3839. 2. 11. iuxtà dictum quinternum fol. 93. à ter.lit.B. & de eisdem meliorationibus apparet, quia dictus Cæsar vnam partem dictæ domus emit in anno 1538. à Ioannella de Aquino pro ducatis quatuorcentum,fol.153. aliam partem emit in anno 1540. a Ioanne Pascale pro ducatis septingẽgentum quinquaginta fol. 149. & habetur in primo, & secundo articulo dicto fol. 126. & hodie est valoris circiter decem mille, & vltra dictas meliorationes est vnita alia domus empta à Marchione Ioanne Baptista in anno 1607. ab illis de Monicello fol. 139. & soluit pretium fol. 171. cum duobus seq. nec non & ipse Ioãnes Baptista soluit dictos ducatos mille reseruatos in donatione, fol.

Per mortem Marchionis Marini superstite Ioanne Baptista Caracciolo Marchione Sancti Erami ex filia nepote, ac hærede proprietario instituto, ac superstite dicto D.Carolo fratre secundogenito orta est cõtrouersia circa dictam domum, nam instat D. Carolus immitti in possessionem tanquam masculus, & quòd tenet locum primogeniti masculi de descendentibus Ascanij, & Ioannis Baptistæ filij primogeniti Ascanij stante mortis Marini absque filijs masculis, vt in comparitione fol. 114. super qua est compilatus processus.

Excipiunt verò Adriana Pignatella Marchionissa Sancti Erami,& olim

vxor Marchionis Marini, & eius hæres vsufructuaria, & dictus Ioannes Baptista Marchio Sancti Erami hæres proprietarius,& sic excipiũt Auia, & nepos, & Auia etiam ex persona nepotis tanquam eius tutrix, quòd stante ipso nepote masculo licet ex filia, quòd D. Carolus frater secundogenitus, & patruus non succedit in dicta domo,& sic sunt absoluendi.

Excipiunt secundo gradatim de dictis meliorationibus,& de dictis ducatis mille reseruatis in donatione.

Circa primam exceptionem de existentia nepotis ex filia; verum est ex facto narrato, quòd Cæsar donans non habuit intentionem conseruãdi perpetuò dictam domũ in agnatione,& familia,dum donationem voluit esse reuocatam in casu natiuitatis suorum filiorum masculorum, & fæminarum,sed solum voluit, quòd aliquis de familia illam haberet,quando ipse non habebat filios, siue masculos, siue fæminas, & ideò dicit in donatione deliberasse donare Ascanio nepoti,& benemerito, & sic de sua familia elegit Ascanium, quare non conseruationem familiæ, sed vnam personam de familia considerauit, scilicet personam Ascanij, in qua persona Ascanij non considerauit conseruationem agnationis, de qua nihil dixit, sed considerauit descendentes Ascanij, quos vocauit, dum donauit Ascanio absenti, &pro eo, & eius descendentibus Notario stipulante,& quod omni tempore descendentes Ascanij succedere debeãt; inter descendẽtes verò Ascanij prælationem dedit masculis primogenitis, vel locum primogeniti tenentibus, vt masculis existentibus fæminæ non succedant,illis deficientibus admittantur ordine,& modo,vt supra, & ita habuit solum respectum ad prærogatiuum sexus,& ætatis.

Hoc stãte sequitur exclusio Dom. Caroli fratris secundogeniti ex receptiss. DD. sententia, & in supremis Tribunalibus recepta, quæ sententia habet, quòd vocatis, vel positis in conditione descendentibus masculis, siuè in contractu, siuè in vltima voluntate concessione,vel primogenitura, dum sexus fuit consideratus venit masculus ex fæmina,ex propria significatione, & censetur vocatus ex propria persona,& proprio iure,& si mater sit exclusa, & viuat, vt concludũt infrascripti.

1 *Dyn. in l. Neratius, ff. de manumiss. testam.*

2 *Alberic. ibidem.*

3 *Paul. de Castr. in l. 1. num. 3. ff. de condit. insert.*

4 *Corn. ibidem col. 4. & 5. & cons. 246. num. 9. lib. 2.*

5 *Socc. sen. in l. Gallus, §. nunc de lege num. 5. & 8. ff. de liber. & posth. & in l. cum Auus num. 82. ff. de condit. & demonstrat.*

6 *Claud. Aquens. de Seyssell. in d. §. nunc de lege num. 14.*

7 *Aretin. ibid. col. pen. & fin.*

8 *Rustic. in d. l. cùm Auus lib 6. cap. 7. num. 8. iuncto num. 7. praeced.*

9 *Dec. in l. 1. num. 61. ff. de reg. iur. & cons. 308. num. 6. cum seq. lib. 1.*

10 *Peralta in l. eum pater, §. cum filia nu. 64 ff. de leg. secundo.*

11 *Sousa in l. famina num. 23. ff. de reg. iur.*

12 *Bald. in cap. 1. num. 2. de eo qui sibi & hæred. suis.*

13 *Afflict. in d. cap. 1. nu. 5.*

14 *Tiraq. de primogen. q. 10. in fine, & q. 13. num. 11.*

15 *Molin. de primogen. Hispan. lib. 3. cap. 5. num. 48.*

16 *Melchior Palecz de maiorat. par. 2. q. 6. num. 58. cum seq.*

17 *Peregr. de fideicom. art. 26 num. 12. & 13. & cons. 5. nu. 13. lib. 1.*

18 *Corbul. de emphit. tit. de caus. priuation. ob lineam finitam num. 21. & 28.*

19 *Rauden. de Analog. lib. 1. cap. 15. num. 15. & cons. 2. nu. 93. & num. 127 & cons. 3. lib. 2.*

20 *Me-*

20 *Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsump. 85. num. 3. & cons 802. num. 38. lib. 9. & cons. 999. nu. 30. lib. 10.*
21 *Mantic. de coniẽctur. lib. 8. tit. 11. nu. 8. vers. similiter, & tit. 18. num. 20. 54 & 56. vers. quod autem, & lib. 11. tit. 15. nu. 4. vers. secundo.*
22 *Aluarad. de coiectur. ment. defunct. lib. 2. cap. 1. §. 1. num. 20. & cap. 4. nu. 56.*
23 *Mattheac. de legat. & fideicom. lib. 2. tit. 10. num. 5.*
24 *Simon de Prat. de interpret. vltim. volunt. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. sol. 11.*
25 *Sfort. Odd. de compend. substit. par. 6. art. 6. conclus. 3. & cons. 90. num. 16.*
26 *Alex. Trentacinq. de substit. par. 4. num. 10.*
27 *Fusar. de substit. q. 385. num. 26.*
28 *Crass. de success. par. 1. §. fideicommissum q. 35. num. 3.*
29 *Mart. de success. par. 1. q. 1. art. 2. nu. 1. & 2. q. 4. art. 2. nu. 15. & par. 3. q. 1. art. 1. nu. 4. & cons. 61.*
30 *Pascal. de patr. potest. par. 4. cap. 9. num. 68.*
31 *Fontanell. de pact. nuptial. tom. 1. claus. 4. glos. 25. nu. 12.*
32 *Baez. de non melioran. filiab. cap. 1. nu. 36. & 39.*
33 *Castill. tom. 3 controuers. cap. 15. num. 57. & tom. 5. cap. 103.*
34 *Salazar de consuet. q. 12.*
35 *Cardin. Tusc. practic. conclus. tom. 5. lit. M. concl. 102. nu. 10.*
36 *Pileus quæst. Illustr. q 48.*
37 *Aluar. Valasc. de emphit. quæst. 4 1. nu. 5. lib. 1.*
38 *Caldas de emphit. lib. 3. q. 14. nu. 17. q. 17. nu. 52. & q. 50. nu. 30.*
39 *Anton. Fab. de error. Pragm. tom. 2. decad. 28. error. 8. & 10.*
40 *Gregor. Lopez tit. 12. l. 3. num. 12. partit. 6.*
41 *Burgos. de Pae. in probem. ll. Taur. num. 127.*
42 *Carrasc. in l. 40. Taur. glos. 9. nu. 74.*
43 *Glos. damn. memor. in consuet. Paris. tit. 1. §. 16. nu 7.*
44 *Raphael Fulgos. cons. 85.*
45 *Raph. Cuman. in eod. cons. 85.*
46 *Guid. Pap. cons. 176.*
47 *Ancharan. cons. 339.*
48 *Alex. cons. 56. num. 5. vers. pro parte nostra lib. 5.*
49 *Addent. ad Alexan. d. cons. 56. verb. iuris.*
50 *Curt. iun. cons. 1. num. 32. vers. sed ad ista lib. 1.*
51 *Rub. Alexandr. cons. 22. & cons. 128*
52 *Flamin. de Rubeis cons. 12. nu. 74. cum seqq. lib. 1.*
53 *Ruin. cons. 49. & cons. 120. nu. 8. & 9. lib. 1. & cons 18. num. 9. vers. tertio etiam lib. 3.*
54 *Cepoll. in cons. ciuil. 7. col. penult.*
55 *Soccin. iun. cons. 2. & cons. 96. nu. 15 lib. 3.*
56 *Mandell. Alba cons. 86. num. 4. lib. 1.*
57 *Rol. cons 76 num. 11. & 15. lib 3.*
58 *Berous cons. 77. num. 11. & cons. 120 num. 17. lib. 2.*
59 *Cephal. cons. 600. num. 33. cum seqq. lib. 5.*
60 *Roland. Cauagnol. ad Menoch. consil. 172. in princip. lib. 2.*
61 *Alciat. cons. 15. nu 2. lib. 2. cons. 104 nu. 1. & cons. 34. nu. 7. lib. 9.*
62 *Honded. cons. 8. nu. 19. & cōs. 15. lib. 2*
63 *Surd. cons. 308. nu. 14. cons. 316. nu. 2. cons. 317. nu. 13. lib. 3. & cons. 573. nu. 1. lib. 4.*
64 *Riminald. iun. cons. 347. nu. 27. & 28. lib. 3.*
65 *Fab. Ann cons. 53. nu. 117. lib. 1.*
66 *Caball. cons. 118. lib. 1.*
67 *Casanat. cons. 23. in 1. dub.*
68 *Michael ab Aguirre in cons. pro Rege nostro de success. Regni Portugall. par. 2. nu. 37. & 225. & par. 3. nu. 26. 27. & 28.*
69 *Regen. Riber. in cons. dicti casus nu. 40 41. 47. 48. & 49.*
70 *March. Belmont. ibid. nu. 48. & 49.*
71 *Hieron. Gabr. cons. 90. siue 96. num. 13. & 24. vers. nam lib. 1. & cons. 116. nu. 5. & 18. lib. 2.*
72 *Marc. Mantua cons. 129. lib. 2.*
73 *Decian. cōs 127. nu. 17. ver. secus lib. 3.*

74 *Bursat. cons. 229. nu. 38. ver. verum lib. 2.*
75 *Beccius cons. 185. nu. 9. & 10. lib. 2.*
76 *Galuan. consf. 11. nu. 23.*
77 *Anton. Cioff. cons. 4. nu. 1. & 8. lib. 2*
78 *Reg. Valenz. cons. 97. nu. 55. & 118 lib. 1.*
79 *Euerard. sen. cons. 128.*
80 *Ioann. Anton. Bellon. cons. 172. & 173*
81 *Giouagnon. cons. 97. nu. 5. lib. 1. cons. 11. num. 43. 44. & cons. 12. lib. 2.*
82 *Ludouic. Bellusf. consf. 67. nu. 13.*

Suprema Tribunalia dictam opinionem receperunt.

1 *Magnum Castell. Consil. Molin. de primgen. d. c. 5. nu. 48.*
2 *Rot. Rom. decisf. 6. par. 1. & decisf. 15. par. 2. in nouissf. diuersf. decisf. 84. num. 21. in nouiss. diuersf. ab anno 1626. & dec. 643. par. 1. Farinac.*
3 *Senatus Lusitan. Gam. decisf. 294. vbi Flores de Mena Fœbus decisf. 44. nu. 10. l. b. 1.*
4 *Senatus Subaudiæ Anton. Fab. in C. tit. de verb. signific. definit. 1. & 2.*
5 *Senatus Siciliæ Muta dec. 65. nu. 22.*
6 *Senatus Delphinal. Guid. Pap. decisf. 612.*
7 *Iudicatum Florentiæ Caball. d. consf. 118.*
8 *Iudicatum Bononiæ Giouagnon. d. consf. 12.*
9 *Rex Ferdinandus Nepos ex sorore Regis Marini defuncti fuit admissus tamquam masculus ad Regnum Aragoniæ per illos magnos viros Raudēs. d. consf. 1. nu. 78.*

Contrariū tenētes procedūt, quādo fuit habita consideratio ad perpetuam conseruationem familiæ, vt in *decisf. Consil. Quadraginta Venet.* de qua *Peregr. d. artic. 26. nu. 19. Menoch. consf. 172. Cephal. consf. 581. & decisiones Siciliæ relata per Rauden. in d. consf. 1. nu. 65. & 66.* procedunt ratione particulari propter dispositionem Capituli si aliquem, vt aduertit *Cannet. in eod. cap. fol. 41. num. 10. & fol. 244. num. 61. & 90.*

Ex quo ergo extat Marchio descēdēs Ascanij masculus, & primogenitus, & de linea Marini vltimi defuncti, ob cuius morrē agitur de successione domus, ideò excluditur Carolus frater secundogenitus Marini per prædicta.

Itē ex alio Marchio noster excludit Carolum patruum, quia agitur de primogenitura, & tot sunt lineæ, quot sunt fratres, & quousque durat vna linea, vt quia adest frater primogenitus, & adsunt eius filij, siue descendentes, non succedit alia linea fratris secundogeniti, & eius filiorum, *Paul. de Castr. consil. 164. num. 4. & 5. lib. 2. Dom. meus Dom. Præs. Vrsin. de successf. feud. par. 2. q. 4. art. 9. num 3. & par. 1. q. 5. art. 2. num. 9. & at. 3. num. 15.*

Et communis est Doctorum resolutio, quod fæmina faciat durare lineam primogeniti, quando propter masculos simpliciter, & absolutè, & sic propter sexum est exclusa, vt in hoc casu; quia intelligitur de masculis eiusdem lineæ, nòn de masculis alterius lineæ, ita quod filia defuncti excludit patruum masculum, & sic fratrem secundogenitū defuncti, quia adest persona de linea primogeniti, & ideò dum Mater Marchionis excluderet Carolum, tantò magis Marchio filius debet excludere, quia Marchio est de linea Marini, & masculus, ad cuius Marini lineam intrauit dicta domus, & nisi illa sit finita, non vadit ad lineam Caroli per Marinum exclusi, *Paul. de Castr. Ancharan. Alex. Corn. Soccin. Brun. Curt. Iun. Præpofit. Dec. Parisf. Ioan. Lecirier. Tiraq. Burgos de Pace, Ruin. Soccin. Ion. Grat. Gozadin. Loffred.* & alij, quos sequitur *Molin. de primogen. Hispan. lib. 3. cap. 5. num. 71.* vbi addentes ad idem referunt *Couar. Mier. Auendan. Alauard. Mantic. Surd. Menoch. & Cabed.* & ita praxim in iudicando, & consulendo recepisse dicunt. *Fusar. de subst. quæst. 385. nu. 12. & quæst. 387. nu. 55.* & dixit etiam *Andr. in d. cap.* 1. de eo, qui sibi, & hæredibus suis *per tex. in c. 1. de nat. succ. feud.*

Tertio

Tertio ex alio venit exclusus Dominus Carolus, quia Marchio est de familia Caracciola,& sic de agnatione, est descendens masculus, & proximitatem capit à matre, & excludit Carolum remotiorem, *Crauett. consil. 831.& consil. 877. Mandell. Alb.cons. 86.& 87.Peregrin.cons. 50. num.4.lib. 3.Mantic.de coniectur.lib.8. tit.12.nu. 10.in fin.Alex. Trentacinq.de subst.par. 4.cap.7.num. 10. vers.tertius casus Ias. cons.142. num. 35. in fine lib. 2. Guid. Pap. cons. 176. num. 4.Menoch.consil. 730.num. 12. Rustic. in d. l.cum auus lib.6.cap.16.num. 15.Alciat. cons.104. num.3.cum seq.lib.9. Vegg. cons. 63.*& iudicatum secũdùm hanc opinionem dicunt *Vegg.& Peregrin.in dictis locis,* nec est faciẽda differentia inter Caracciolos dictos Rossi,& Caracciolos dictos Suizzeri, quia eadem est familia, vt nostri Historici cõmuniter scribunt, & fundant *Franc. de Petr. in historia de familia Caracciola impressa Neapoli de anno 1605. fol3. Ammirat. in histor. de famiglie nobili in cap.de familia Caracciola Rubea fol. 108. in princip.Sansouin. in histor. delle Case Illustre d'Italia cap.della famiglia Caracciola fol.mihi 122.à ter. in principio.*

Circa secundam exceptionem de restitutione meliorationum non multum immoror cùm meliorationes sint,& necessariæ, & vtiles ad perpetuam rei vtilitatem,& ideò debentur *Peregrin.de fideicom.artic. 50.num.62. Pras. Franch.decis.109. in princ. Fusar. de subst. quæst.669.*& hæc occurrunt pro Domina Marchionissa, & Domino Marchione. Neap. die 3. Nouembris 1640.

SVMMARIVM.

1 Fideicommissum inducitur ex coniecturis, ex quibus Testatoris voluntas deprehenditur.
2 Voluntas solà spectatur in fideicommissis.
3 Fideicommissa nutu relinqui possunt.
4 Fideicommissorum materia consistit in voluntate defuncti.
5 Familia censetur contemplata, quando substitutio fit masculorum.
6 Verba Et sic de reliquis in substitutione appositis quid importent num. 6.18. & 19.
7 Fideicommissum inducitur, vt euitetur absurdum.
8 Verba Testatoris, Item voluit,& mãdauit, an inducant fideicommissum.
9 Fideicommissum sine causa non valet.
10 Causa propter quam, vel causa ad quã respiciens ꝓhibitionẽ alienãdi quæ sit.
11 Substitutio facta inter filios masculos arguit fideicommissum fauore agnationis.
12 Masculinitatis expressio inducit fideicommissum fauore agnationis nu.12. & seq.
14 Familia per masculos conseruatur, non per fœminas.
15 Honorem suæ agnationis,& incrementum quilibet præsumitur appetere.
16 Prohibitio alienandi de re ad quam testator habebat affectum, licet nuda, inducit fideicommissum.
17 Fideicommissum inducitur ex qualitate rerum quæ prohibentur alienari.
19 Prohibitio alienandi fauore familiæ dicitur fauorabilis.
21 Filij vocati cum qualitate masculinitatis,non censentur positi in conditione, sed dispositiuè vocati.
22 Filij Substituti per plures gradus substitutionum,non censentur positi in conditione.
23 Masculinitatis expressio, & fœminarũ exclusio operatur vt filij in conditione positi, non censeantur vocati.
24 Linea præfertur in successione.
25 Filia primogeniti est de linea.
26 Transactio cadit super re dubia.
27 Gram. dec. 66. meminit de transactione inita super Terra Simbari.
28 Princeps præsumitur se conformare regulis iuris communis.
29 Principis est testantium placita interpretari.

30 *Antecedens qui vult, & consequens voluisse censetur.*

31 *Conseruari bona in familia, idem est ac prohibere alienationem.*

ARGVMENTVM.

Fideicommissum nedum verbis inducitur; verum etiam coniecturis, ex quibus Testatoris voluntas deprælienditur, ac etiam nutu:.

Cõiecturæ plures enunciantur in thesi, ex quibus perpetuum, siue absolutum fideicommissum elicitur, cum prohibitione alienationis rerum Testatoris, fauore ipsius familiæ, & agnationis, de q. bus sigillatim fit enunciatio.

Prohibitio alienationis sine causa si fiat de re, ad quam Testator habebat affectionem vtputà, quia fuit maiorum, vel alia de causa simili, non inualidatur eò quod pręceptum nudum dixerit, sed reputatur cum causa, quęuè causa consideratur, siue ad personam propter quam, siue ad personã ad quam, dilucidatur.

Filij positi in conditione adiectis pluribus gradibus substitutionum, siue cum qualitate masculinitatis, non censentur positi in conditione, sed dispositiuè vocati, & ità limitatur doctrina *glos. in l. Lucius la 2. in glos. fin. ff. de hær. instit.* Et alia plura in materia inducendi fideicommiss.

PRO

Ill. Principe Cassani.

CVM

Ill. Principe Satriani.

CAP. VI.

De quo memini supra Cap. 4. num. 19. in fin.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Vstissimè contendit Princeps Cassani de familia Ayerborum, ex dispositione Sancij de Ayerbis inductum esse perpetuũ, & reale fideicommissum in beneficiũ masculorum de familia, minimè ad certum personarum genus restrictum, & proindè omni iure vindicare à possessoribus Terram Simbari oneri fideicommissi suppositam, Regali assensu vallati, infrascripta de iure suadent, facti tamen historia non prætermissa, quæ talis est.

Sàncius de Ayerbis in suo vltimo testamento condito in anno 1493. in quo hæredem instituit vniuersalem Ferdinandum de Ayerbis eius filium primogenitum in omnibus suis bonis, & præ;

& præsertim super Terra Simbari, expresse prohibuit alienationem dictorum bonorum per hæc verba.

Item voluit, & mandauit dictus testator, quod si (quod absit) dictus Ferdinandus eius filius, & hæres mori contigerit sine liberis, & posteris, quod dicta hæreditas, & præsertim dicta Terra Simbari, redire debeat ad Alphonsum eius filium legitimum, & naturalem, secundogenitum, & similiter voluit, & mandauit, si dictus Alphonsus mori contigerit sine filijs masculis, quod dicta hæreditas, & præsertim dicta Terra Simbari redire debeat ad Sancium eius tertium filium, & sic de reliquis.

Mortuo Ferdinando primogenito absque filijs masculis, relictis tamen duabus fæminis, Alphonsus secundogenitus, Sancij testatoris, eiusdemque Ferdinandi frater, cæpit possessionem dictæ Terræ Simbari vigore fideicommissi ordinati per patrem in beneficiū masculorum, & petijt à Rege Ferdinando, quod dignaretur cōcedere assensum dispositioni paternæ de feudo prædicto quatenus opus esset.

Et de anno 1504. præfatus Rex præstitit assensum, in quo fit mentio testamenti Sancij, de morte Ferdinandi primogeniti absque masculis, relictis tantum fæminis, & de captura possessionis per Alphonsum prædictæ Terræ Simbari, cuius verba sunt.

Nos verò considerantes, &c. Nec non eiusdem testamentariam dispositionem satis honestam, & vtilem pro conseruādo dicto feudo, seù Terra prædicta in eius familia, & cognatione, qua per masculos conseruatur, &c.

Cumque prætendissent Ioanna, & Victoria de Ayerbis filiæ Ferdinandi primogeniti, mediante persona D. Lauræ Siscar, Matris, & Tutricis dictarum filiarum, prædictam Terram Simbari ad illas spectare, vti filias primogeniti, mouerunt litem contra Alphonsum pro relaxatione dictæ Terræ, & factis nonnullis actis; tandem in anno 1508. deuenerunt ad transactionem, & promissa certa pecuniarū quantitate per Alphonsum pro dotādis eius Neptibus, cesserunt liti, & renunciauerunt omne ius ipsis competens super dicta Terra, quæ remansit penès Alphonsum vigore fideicommissi.

Et de anno 1509. sequuta fuit ratificatio omnium contentorum in prædicta transactione, de qua fit specialis mentio cum his verbis.

Et prometteno renuntiare, & de præsenti renuntiano, cedeno, refutano, & donano omni meliori modo, quo potest allo detto Signore Alfonso, & successiuè allo Signore Cesare Maria de Ayerbis figlio di esso Signore Alfonso, & successiuè à tutti loro heredi, & successori masculi in perpetuum seruata in questo la forma del testamento del quond. Signore Sancio padre del detto Signore Alfonso, & Auo paterno di detta Madamma Giouanna.

Et sic habuerunt pro vero partes ipsæ fideicommissum ordinatum pro masculis.

Tandem de anno 1518. interponitur assensus Regius transactioni prędictæ, in cuius enunciatione dicitur *asseruerunt* (intelligit de Ioanna, & Alphonso) *inter dictas matrem, & filias, & signanter dictam Ioannam filiā primogenitam petentem restitutionem Castri, seu Terra Simbari Prouinciæ Calabriæ, & eius possessionem vnà cum fructibus prętendendo ad dictam Ioannā spectare iure successionis dicti quondam Ferdinandi eius patris, & dictum Alphonsum prætendentem vigore testamēti, & dispositionis dicti quond. Magnifici Sancij vtilis Domini dictæ Terræ disponentis in eodem testamento, quod decedente dicto Ferdinando eius filio primogenito sine filijs masculis, dicta Terra deuenire debeat ad dictum Alphonsum secundogenitum, & eodem modo, & conditione repetita ad Sancium tertiogenitū, nec non Camillum, & Michaelem, & alios posteà genitos eadem conditione in omnibus repetita.*

Et paulò post in verbis dispositiuis, *Nos verò considerantes dictam satis rationabiliter, ac iuris dispositioni conformem eandem transactionem, concordiam, instrumentum, & capitula ipsa, & omnia in eis contenta.*

His igitur in facto seriosè præmissis infrascriptas probandas conclusiones desumam.

Primam, ex testamento Sancij fideicommissum ordinatum esse, idque resultare ex coniecturata mente, ex qua fideicommissum inducitur.

Secundam, fideicommissum prædictum fuisse factum contemplatione familiæ, & sic cum causa.

Tertiam, ex dispositione Sancij prohibitam fuisse alienationem Terræ Simbari fideicommisso subiectæ.

Quatenus attinet ad primam conclusionem præmittendum censui, fi-
1 deicommissa induci ex coniecturis, ex quibus testatoris voluntas deprehendi potest, *l. omne verbum, C. comm. de leg. l. in legatis*, C. *de leg.* nulla ete-
2 nim *l.* cauetur fideicommissa expresse debere relinqui; quin imò sola volun-
3 tas spectatur, *l. pen. ff. de leg. 1.* hinc est, quod nutu relinqui possunt, *l nutu, ff. de leg. 3. l. quamuis, C fideicom. Alex. in cons. 100. num. 7. vol. 4.* dicens fi-
4 deicommissorum materiam adeò fundatam esse in voluntate defuncti, vt quibuscumque verbis coniecturis, seu præsumptionibus apparere possit, sufficiat ad inducendum fideicommissũ, *Socc. iun. cons. 110. num. 15. vol. 3. Alc. cons. 36. nu. 25. lib. 9. Peregr. de fideicom. art. 1. nu. 45. & 46.*

Oritur ergo prima coniectura in casu præsenti; nam testator substituit masculos procedendo ad plures gra-
5 dus substitutionum, ex quibus nedum fideicommissum inductum videtur; verum etiam contemplatus fauor familiæ, ità *Cepb. in cons. 137. nu. 13. Mant. de coniect. vlt. vol. lib 6. tit. 15. num. 8. Caualc. dec. 18. nu. 58. par. 3. Dec. in cons. 38. vol. 1.*

Secunda coniectura deducitur ex vltimis verbis appositis per Sancium in suo testamento, cum enim ordinasset substitutiones inter filios super Terra Simbari subdit, *Et sic de reliquis*, quasi voluerit dicere, quod dicta Terra perseuerare debeat in prædictis filijs, & descendentibus suis, quo casu concludit *Curt. iun. in cons. 43. num. 10.* quod inducatur absolutum fideicommissum, & ante eum idem voluit *Socc. in cons. 56. nu. 3.* vers. *sed in casu*
6 *nostro vol. 3.* importat etiam verbum illud, *Et sic de reliquis*, quod Terra Simbari transeat de hærede in hæredem; nam alias esset superfluũ, quod non est dicendum, *l. si quando, ff. de leg. 1. cap. si Papa de priuil. in 6.* latè *Cepb. cons. 330. nu. 49. vol. 3.* imo fi-
7 deicommissum induci, vt euitetur absurdum probat *Rol. à Vall. cons. 23. num. 31. vol. 4.* & tunc inductum esse fideicommissum respondit in puncto *Alba. in cons. 54. col. 2.* vers. *præterea cum in præsenti casu*, probat *Dec. in cons. 38. nu. 4.* vers. *& verba Paris cons. 55. col. 1. vol. 2. Cepb. cons. 134. nu. 31. lib. 1.*

Tertia apparet coniectura ex illis verbis, quibus testator vsus fuit, *Item*
8 *voluit, & mandauit*, ex quibus inducitur simplex fideicommissum, prout probauit *Dec. in d. cons. 23. 1. vol.* ponderando verbum, *Volo.*

Ad secundam conclusionem aduerto *DD.* eam collegisse ex *tex. in l. filiusfam. §. Diui ff. de leg. 1.* fideicommissum sine causa non va-
9 lere, quasi quod testator nudum præceptum reliquerit, quod consilio assimilatur, & non obligat; nec causa aliud importat, quam personam secundum *glos. in d. §. Diui*, vbi
10 *Bal. Ang. & Ferrett.* eaque dupliciter considerari potest, vel enim consideratur persona, vt causa propter quã testator alienari vetat, & hæc dicitur causa cur alienatio prohibeatur, veluti si testator prohibeat, nè domus alienetur, quia vult eam in sua familia remanere, & hoc casu familia est causa

sa propter quam testator prohibet alienationem, Secundo consideratur persona non vt causa propter quam sit vertita alienatio, sed quia testator eam considerauit, illamque respexit, cuius exemplum posuit *Accur. in d. § Diui*, in verb. *cuius respectu*, & habetur in *l. 1. § si quis ita, ff. de alim. leg.*

Quod autem Sancius contemplauerit familiam, vt personam propter quam, & voluerit, quod Terra Simbari deuenire habeat ad suos descendentes, probatur ex substitutione
11 quam fecit inter filios masculos, ex qua resultat fideicommissum rel ctum esse in familia propter fauorem agna-
12 tionis, *Ceph. in cons. 137. nu. 13. Mantic.* qui plures congerit *de coniectur. vlt. volun. lib. 6. tit. 15. nu. 8.* Tantum enim operatur expressio masculinitatis, vt prospectum sit agnationi, & familiae, quae per masculos conseruatur, vt in pacto censuit *Bal. in c. 1. quę adm. ad fil. pertin. nu. 3.* quem ibi sequitur *Aluarot.* idem *Bald. in l. maximum vitium num. 2. C. de lib. prat. Socc. in cons. 22. num. 2. lib. 3. Ruin. in cons. 111. num. 15. lib. 2. Paris.* qui multa cumulat in *cons. 8. num. 9. lib 3. Socc.*
13 *iun. cons. 13. num. 8.* & in *cons. 108. num. 4. lib. 3.* ostendit namq; qualitas masculinitatis praecisam, & enixam mentem testatoris, conseruandi bona in agnatione *Alba* post *Corn.* per eum citatum *cons. 54. num 3. Gabriel. nu. 4. tit. de fideicom. concl. 9. nu. 14. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 6. tit. 14. n. 14.* & hanc sententiam communi *DD.* calculo receptam esse testatur *Petr. de fideicomm. q. 11. num. 532.* vers. *ex quibus.*

Suadetur quoque ex alio, nam testator constituit differentiam inter masculos, & faeminas, masculos haeredes instituendo, & substituendo in Terra Simbari, & faeminis dotes legando, nec alia sanè ratione inductus censetur ad sic disponendum, quam conseruandae agnationis causa, & fa-
14 miliae, quę per masculos conseruatur, *l. pronunciatio, § familiae, ff. de verb. sign. l. 1, § pen. ff. de vent. inspic. § 1 instit. de legit. agnat. tut. Dec. in cons. 495. num. 9. & 12. Padill. in l. cum acutissimi, C. de fideicomm. num. 22. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 11. tit. 13. num. 14.* & sic decisum testatur *Peguer. in decis. 101. num. 5 in fin.*

Rursus id conuincitur ex qualitate Sancij genere Hispani Serenissimae Aragonensium Domui per sanguinem coniuncti, qui more procerum Hispaniae maioratum constituere voluit inter suos descendentes pro decore, & ornamento familiae; quilibet enim
15 praesumitur appetere honorem, & incrementum dignitatis suae agnationis, *Abb. in cons. 65. num. 3.* vers. *in casu autem lib. 2.* Et vnusquisq; studet suam agnationem conseruare, *d. l. pronunciatio, § familiae*; quinimò si ignobiles familiae conseruationem appetant, secundum *Boer. in decis. 204 nu. 31.* quanto magis praesumendum est de viro nobili, & in specie de tanto viro, nedum generis nobilitate, & ex proprijs meritis claro, verum etiam suorum maiorum exemplo, ità vt naturali impulsu nil magis desiderasse considerandus sit, quàm suae familiae fauere, eamque propagari, & conseruari, pulchrè *Zas.* praedicta perpendens in *cons 2. nu. 15. lib. 1.*

Insuper ex qualitate rei super qua testator substituit, apertè dignoscitur, ne dum fideicommissum inductum esse, verumetiam contemplatus videtur fauor familiae, ex quo Terra Simbari erat propria testatoris, benè
16 *Crau. in cons. 62. num. 29.* Imò ex affectione, quam habebat ad dictam Terram, videtur voluisse, quod conseruetur in familia, & simplex prohibitio alienationis, quae alioquin esset, nuda, & nullius momenti praesumitur facta cum causa, & confirmatur, vt agnationis respectu facta intelligatur *Dec. in cons. 23. col 3.* vers. *conclusio praedicta vol. 1.* Ex eo enim, quod Terra Simbari erat penès Sancium cum

mero

meto, & mixto imperio præsumitur,
eo ipso voluisse, quod conseruetur in
agnatione sua, *l. quoties la* 1. & ibi *gl.* C.
de fideicom. quæ exemplificat in turri
prohibita alienari, & ibidem *Bal. nu.* 8
17 pro notabili signat, quod ex qualitate
rerum præsumitur, testatorem eas vo-
luisse in agnatione permanere, &
præsumitur tacitè fideicõmissum indu-
ctum inter omnes de familia, & subdit
hoc esse notatu dignum, prout etiam
Dec. in cons. 38. *num.* 5. *in* 5. *ratione*,
vers. *quinto etiam*, & in vna Placenti-
na de Fulgosijs in dimidia Castri Vil-
læ Sarturani consuluit *Curt. iun. cons.*
43. *n.* 10. vers. *si ergo in proposito nostro*,
vbi tractat de Castro simplici mate-
riali fossis circumdato, quòd valdè
differt à casu nostro, in quo agitur de
conseruando in familia tàm clara Ca-
strum cum iurisdictione, ex quo do-
mus splendor conseruetur, probat ex
alijs in puncto *Petr. de fideicom. q.* 11.
nu. 549.

Præterea considero, præter addu-
cta in prima conclusione, Sancium
demonstrasse ad viuum suam volun-
tatem fideicommittendi in perpetuũ
familiæ beneficium, quando post plu-
res substitutiones inter omnes filios,
quos habebat, vnico verbo cæteris
prospexit, ibi, *Et sic de reliquis*; id enim
18 importare præsumitur verbum illud
in materia tàm fauorabili qualis est
vltima voluntas, *l. vel negare*, *ff. quem
adm. test. aper.* eò fortiùs dum agitur
de fideicommisso fauore familiæ in-
ducendo, quod fauorabile reputatur
19 *Marzar. in Epitom. fideicom. q.* 1. latè
Menoch. cons. 197. *nu.* 30. *& seqq. lib.* 2.
Ruyn. cons. 227. *& cons.* 460. *lib.* 4. *Pe-
regr. de fideicom. art.* 1. *nu.* 46. Videtur
enim fecisse omnes substitutiones ne-
cessarias ad ipsam perpetuitatem in-
ducendam, & sine quibus ipsa bona
perpetuò in familia conseruari non
possent, & si id aliter non expresserit,
Molin. de Hispan. primog. lib. 1. *cap.* 4.
nu. 14. *cum pluribus seqq.* vbi innume-
ros congerit.

Indicat etiam verbum illud, *Et sic
de reliquis*, voluisse testatorem, quod
20 terra Simbari conseruetur successioni
suæ; vnde fideicommissum inductum
videtur, *l. pater filium*, *§. pater filios*,
ibi, *sed conseruet successioni suæ*, *ff. de
leg.* 3. *l. filiusfam. §. cum pater*, *ff. de leg.* 1.

Fit quoque clarior Sancij voluntas
ex eo, quod substituendo, vocauit fi-
lios cum qualitate masculinitatis; vn-
21 de ex eo minimè in conditione po-
suit, secundum *gl. in l. Lucius la* 2. in
verb. *ab intestato*, *ff. de hær. instit.* sed
dispositiuè vocauit, ita vt omnibus
competat ius reuocandi alienata per
prædecessores, & hanc esse commu-
nem limitationem ad *d. gl. l. Lucius*
testantur communiter *DD.* ibi *Guid.
Pap. in dec.* 184. & ex pluribus gradi-
bus substitutionum, quas testator fe-
cit, apparet apertè eos plurimum di-
22 lexisse, & dispositiuè vocasse, *Mant.
de coniect. vlt. vol. lib.* 11. *tit.* 13. *num.*
13. in verb. *quinta huic proxima con-
iectura*, & communiter receptã pro-
bat *Petr. de fideicom. q.* 11. *nu.* 524. præ-
sertim si concurrat qualitas masculi-
23 nitatis, & exclusio fœminarum *Pe-
guer.* latissimè *in dec.* 100. *Ceph. cons.*
529. *nu.* 23. *Gabr. cons.* 117 *nu* 21. *lib.* 1
Menoch. lib. 4. *præsumpt. cap* 69 *num.*
13. *Crass. in §. fideicommissum*, *q.* 33.
Viu. opin. 855. *nu.* 5. *Peregr. cons.* 130.
& cons. 157. *in fin. lib.* 1. *Rustic. in l. cum
Auus lib.* 4. *cap.* 2. *nu.* 37. *Intrigl. de sub-
stit. centur.* 3. *q.* 79. *nu.* 17. *Decian. cons.*
84. *lib.* 3, quæ quidem coniectura
adeò potens est, vt adiuncta masculo-
rum vocatione, plures Senatus indu-
ctum fuisse fideicõmissum successiuũ
determinatunt, teste *Thes. dec.* 96. *in
fin.* vbi testatur Senatum illum ita
iudicasse coram Principe *Milan. dec.*
1. *nu.* 136. *Caualc. dec.* 17. *nu.* 56. vers.
Secundo pag. 3. *Cardin. Mantic. dec. Rot.
Rom.* 375. *in fin.* & adductis *Paul. de
Castr. Corn. Ias. Curt. sen. Dec. Socc. sen.
Curt. iun. Grat. Paris. Leon. Crau. Port.
Imol. Machar. Pancirol. Turrett. Achill.
Person*, & alijs hanc esse opinionem
magis

magis communem sectatur *Fusar.cōs. 580.nu.7.11. & per tot. cons.* vbi eiusmodi coniecturas obseruat, quaa plurimum vigere asserit, & in punctualibus terminis respondit pro fideicommisso *Præsid. Reg. Cam. Anell. Amat. cōs. 84.nu.14 & 15.*

Redduntur tandem supradicta dilucidiora ex contractu transactionis inito inter filios Ferdinandi de Ayerbo primogeniti Sancij testatoris, & Alphonsum secundogenitum, eorumdemque patruum in anno 1508. de quo meminimus in nota facti, ex qua transactione Terra Simbari remansit penès Alphonsum parruū, cum de iure Regn. penès filios primogeniti remanere debebat, stante quod fœminę in Reg. sunt habilitatæ ad successionē feudorum, & ex recepta apud nostrates conclusione, quod primò præ-
24 fertur in successione linea, & filia primogeniti est de linea, prout latè
25 post *Gram. in dec. 1. Minad. in repet. Cost. in aliquibus, Lanar. in cons. 1.* eruditè de more tractat *Reg. de Pont. de potest. Proreg. in tit. de success. mul. nu. 29.35. & 36.* nihilominus Terra Simbari permansit in posse Alphonsi, nec ex alio id præsumi debet, quam vt seruetur voluntas Sancij testatoris, aliàs frustrà tempus expendissent Aduocati tunc Alphonsi, & contra conscientiam in re tàm clara elaborassent, sed quoniā fideicommissum, masculorum fauorem respiciebat, nec adeò clarè se cerni poterat, super hac
26 dubierate interuenit transactio, quæ super rebus dubijs cadit, *l. 1. ff. & C. de trans.*

Estque adeò verum Sancium testatorem cogitasse de fideicommisso perpetuo in familia constituendo, quod ipsęmet neptes transigentes ratificando transactionem prædictam in anno 1509. prout in facto est demonstratum innitendo voluntati eorum Aui, cesserunt omne ius ipsis competens super dicta Terra in beneficium Alphonsi, & Cæsaris Mariæ eius filij, eorum hæredum, & successorum masculorum in perpetuum, ea addita ratione (quæ maximè consideranda est) vt seruetur dispositio Sācij eorum Aui, & sic habuerunt pro indubitato partes ipsæ bonam fidem agnoscentes absolutum, & perpetuum fuisse fideicommissum in beneficium familiæ, vnde patet hanc controuersiam iudicialiter fuisse sopitam, meminit de
27 transactione prædicta *Gram. in dec. 66* vbi plura congerit.

Quod si prædictis addantur declarationes factæ per Cath. Maiest. Ferdinandi, & Cæsaream Caroli V. immortalis memorię, Principis iustitia in tuto est, siquidem Ferdinandus cum ab Aphonso supplicaret, quod dispositioni Sancij eius patris, qui super Terra Simbari fidecommissum perpetuū induxit in fauorem familiæ, assensum præstare dignaretur; facta quoq; narratione Regi, quod Ferdinandus de Ayerbis eius frater primogenitus in fata concesserat sine masculis, relictis tantum duabus fœminis, & propterea ipse apprehenderat possessionem Terræ Simbari vigore fideicommissi, Rex præstitit assensum, in quo leguntur hæc verba, *Nec non eiusdem testamētariam dispositionem* (intelligit de Sancio) *satis honestam, & vtilem pro conseruando dicto feudo, seu Terra prædicta in eius familia, & cognatione, qua per masculos conseruatur.*

Ecce igitur, quod Rex circumspectissimus agnoscens fideicommissum familiæ conseruationem prospicere ipsum approbauit, & claram Sancij dispositionem cōmendauit, eò quod conformis esset iuri communi, præsu-
28 mitur namque Princeps se iuris regulis conformare, *l. ex facto, ff. de vulg. & pupill. l. si quando, C. de inoffic. testam. Menoch.* copiosè *in tract. de præsumpt. lib. 2. præs. 9. & 10.* Immò Regis proprium est qui dicitur lex animata in terris, *S. vlt. in Auth. de consul.* testantium placita interpretari
29 quemadmodum, & lex facit, *l. 1. C. de*

de leg. 1. Bal. in l. Mæuius, ff. de leg. 2.

Eademque assentiendi forma vsus fuit Carolus Quintus, Cæsar in anno 1518. prout in facto apparet lit. B. dum habita narratione de trãsactione prædicta, assensum præstitit laudando dispositionem testatoris per hæc verba. *Nos verò considerantes satis rationabilem, ac iuris dispositioni conformem eandem transactionem, concordiam, instrumentum, & capitula ipsa omnia in eis contenta*, & sic iuridicam habuit transactionem testatoris voluntati cõformem.

Hinc deducitur veritas tertiæ conclusionis, quod ex dispositione Sãcij sit inducta prohibitio alienationis; regula enim iuris est eum velle consequens,
30 qui antecedens approbauit vulg. *l. ad rem mobilem, l. ad legatum, ff. de procur.* dum ergo Sancius voluit bona conseruari in familia, & agnatio-
31 ne (prout ex multis probauimus) dicendum est voluisse etiam prohibere alienationem, & optimam esse coniecturam in materia fideicommissaria, docuit *Bart. in l. Centurio nu. 37. vers. nam ex quo, ff. de vulg. & pupill.* & in puncto probat *Dec. in cons. 23. nu. 3. in fin vol. 1. & in cons. 481. nu. 4. Ruin. cons. 227. nu. 37.* eruditè *Ceph. in cons. 353. nu. 59. vol. 2.* Nec alias bona possent in familia conseruari, si alienatio permitteretur *Moln.* satis ad tẽ de *Hispan primogen. lib. 1. cap. 4. nu. 14. & seqq.*

Hæc in effectu sunt (plurimis de industria posthabitis) quæ iustitiam Principis Cassani præ se ferunt, vt tandem Terra Simbari, qua tam nobis familia contra maiorum placita orbata reperitur, iure quodam reuersionis ad fontem vndè exierat reuertatur, & Sancij Testatoris, voluntati consulatur. L. D. B. V. M.

Neap. die 10. Aprelis 1627.

Decisio vt præfatus sum in Cap. 4. nu. 23. mihi non innotuit.

SVMMARIVM.

1 *Pactum de soluendis meliorationibus enunciatur.*
2 *Locupletari cum alterius iactura nemo debet.*
3 *Casus omissus habetur pro omisso.*
4 *In contractibus strictè proceditur.*
5 *Extensio non datur in contractibus de re ad rem, nec de tempore ad tempus, nec de casu ad casum.*
6 *Verba tunc, & eo casu quid importent.*
7 Decis. 109. Dom. de Franch. *adducitur, & expenditur nu. 9. 10. 11.*
8 Laudes Consil. Petri Pauli Theodor.
12 *Sententia Sac. Cons. de anno 1574. in causa Consil. Io. Felic. Scalaleon cum Antinoris qualiter processit.*
13. Laudes Dom. Fabij Marchesij.
14 Laudes Dom. Andreæ Marchesij Præsiden. Sac. Cons.
15 Tex. in l. domos 9. ff. de leg. 1. *qualiter procedit.*
16 *Meliorationes factas in re subiecta fideicommisso, an, & quando teneatur successor reficere hæredibus meliorantis remissiuè.*
17 *Ratio deducta ab infinitate euitanda, maximè vrget.*
18 Lex Taur. 46. *circa expensas factas in re fideicommisso subiecta non soluendas expenditur.*
19 *Eaque iusta, ac ciuili, & morali ratione fulcita ostenditur.*
20 *Meliorationes solui debent inspecto earum valore tempore solutionis, non tempore restitutionis.*
21 *Discussum quod non est, decisum dici non debet.*
22 *Meliorationes voluptarias, non tenetur fideicommissarius soluere grauato.*
23 *Expensa ad perpetuam rei vtilitatem erogatæ sunt exoluendæ.*
24 *Expensæ perpetuam respicientes vtilitatem, quæ dicantur.*
25 *Expensæ voluptariæ dicuntur, quæ speciẽ dũtaxat ornant; non fructu augẽt.*
26 *Abrasio meliorationum permittitur expendenti quando ex abrasione vtilitas ad*

ad eum peruenit, vel res ipsa meliorata non deturpatur.

27 *Expendens in re aliena, ad expensas recuperandas nullam habet actionem.*

28 *Actio negotiorum gestorum competit pro expensis in re aliena factis recuperandis.*

29 *Negotium alicuius geri, vel eius contemplatione, quot modis dicitur.*

30 *Expensarum deductio vt competit, requiritur quod res sit pretiosior effecta, ità vt per eam Dominus efficiatur locupletior.*

31 *Retentio datur pro expensis necessarijs, siue vtilibus tantum.*

32 *Consanguineus retrahens rem tenetur ad expensas in ea factas per possessorem, si non sint adeò magnæ, vt cogatur rem relinquere.*

33 *Actore non probante, Reus absoluitur.*

34 *Testes de auditu non probant, & an in antiquis.*

35 *Testium qualitas à l. requisita debet articulari, & probari.*

36 *Testes de auditu in antiquis non probant, si ab eo, de cuius interesse agitur, audiuisse dicant.*

37 *Testium de auditu probatio leuis est, & prosternenda.*

ARGVMENTVM.

Meliorationes in re fideicommissi oneri subiecta, siue expensæ in ea erogatæ, an sint exoluendæ hæredibus meliorantis, siue expendentis, vel cedant commodo fideicommissarij, quando fideicommissum est perpetuum, quidué dicendum in eo fideicommissario, qui post factam rei restitutionem, eam liberam debet possidere, cuius quæsiti occasione plura de expēsis necessarijs, vtilibus, & voluptarijs, deducendis, vel non à cuiusq; generis possessoribus expenduntur.

Tex. in l. Domos 9. ff. de lega. 1. qualiter sit accipiendus, quiuè intellectus adaptari debeat ad *decis. 109. Dom. de Franch.* plenè insinuatur.

L. 46. Taur. circa melioramenta in rebus maioratus facta, qualiter procedat.

PRO

D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo.

CVM

Ill. Marchionissa Sancti Erami nomine vt in actis.

CAP. VII.

SVB VMBRA POTECTIONIS DEIPARAE.



Meliorationes pretensas per Marchionissam S. Erami nomine vt in actis à D. Carolo Caracciolo, in cuius beneficiū fuit condemnata prefata Marchionissa mediā-

te sententia Sac.Cons.ad relaxandam domum in actis deductam vnà cum fructibus, vtpotè oneri fideicommissi suppositam, solutis tamen prius meliorationibus, de qua sententia in calce 4. Cap. hoc eod. lib. memores extitimus esse in nihilo liquidandas ex infrascriptis, tum in facto, cum in iure demonstrabimus.

In facto siquidem Pars affert pro se pactum appositum in donatione facta per Cæsarem Caracciolum de anno 1550. Ascanio eius nepoti, quod sic se habet.

Item quando dictus Cæsar procrearet
1 *filios legitimos, & naturales, tàm masculos, quàm fœminas ex legitimo matrimonio natos, susceptos, & procreatos, tùnc, & eo casu præsens donatio cum omnibus, quæ in se continet, intelligatur, & sit nulla, extincta, resoluta, & inanis, ac si nunquam facta fuisset, verum prius, & ante omnia debeat ipsi Ascanio integraliter satisfieri, tàm de omni pecuniæ quantitate, de qua virtute reseruationis prædictæ dictus Dom. Cæsar disposuisset, & fuisset per dictum Dom. Ascanium soluta, vt exbursata, quàm etiam de quibusuis expensis, quæ per dictum Ascanium factæ reperirentur pro augmento, reparatione, & commodo dictæ domus, de quibus expensis stari debeat quinterno fiendo per dictum Dom. Ascanium, cui plena fides adhibeatur, ac si esset publica clausula, nulla alia probatione à iure requisita fol. 39.*

Sed eiusmodi pactum potius D. Caroli iustitiam confirmat, quàm quòd Aduersariæ intentionem suadeat; nam ex eo elicitur in eo tantum casu meliorationes bonificandas esse, in quo Cæsar donans filios procreasset; nam donationem nullam, & extinctam fore expressè voluit casu, in quo Ascanius donatarius absq; liberis diem suum obijsset, & inconueniens erat locupletari cumiactura donatarij, qui si expensas fecisset, & domum donatam restituere cogeretur absque exbursatione pretij erogati in augmentum, seu reparationem domus, vtrũq;
2 amitteret contra *tex. in l. nam hoc natura, ff. de condict. indeb. l. plane 38. ff. de petit. hæred. l. iure naturæ,* vbi *Cagnol. ff. de reg. iur.* quæ sanè exceptio naturalis æquitatis nunquam censetur reiecta; imò Iudex etiam nõ requisitus tenetur officium suum impertiri secundum *Menoch.* in his terminis *cons. 412. nu. 27. & seqq. lib. 5.* mirificè *in l. si me, & Titium, ff si cert. pet.* quam mirabilem, & diuinam dicit *Bal. cons. 349.* aliàs *358. col. 2. lib. 1.* exornat latè *Cost. de remed. subsidiar. remed. 12. nu. 1. & 2. Dom. meus Theod. alleg. 76 nu. 20. Decian. cons. 29. num. 1. in 2.* vndè cum Cæsar nullos procreauit filios, & sic domus remãsit absque onere restituendi illam donatori, pactum non extenditur ad hunc
3 casum; nam casus omissus habetur pro omisso ad *tex. in l. commodissimè,*
4 *ff. de lib. & posth.* & in contractibus strictè proceditur *l. quicquid adstringendæ, ff. de verb. obl.* nec datur extẽ-
5 sio in contractibus de re ad rem, nec de tempore ad tempus, neq; de casu ad casum, secundum tradita per *Dom. de Franch. dec. 113. num. 2.* post *Socc. iun. cons. 102. nu. 4. lib. 1. Crau. cons. 136. num. 7.*

Quæ fortius locum sibi vendicant in re præsenti, in qua donator vsus
6 fuit verbis restrictiuis, *Tunc, & eo casu, Ancaran. cons. 356. nu. 3. Socc. Dec. Gozad. Rub. Paris. Socc. iun. Crau. Alc.* & alij adducti per *Menoch. cons. 376. num. 16. lib. 4.* vbi hanc probat sententiam, quibus addo *Gratian. disceptat. forens. cap. 275. nu. 14.* inquiens adeò esse dictionem illam restrictiuã, vt à casu expresso nõ liceat recedere *Lancell. cons. 114. Molin. de Hispan. primog. cap. 8. nu. 4.*

Dixi etiam in iure D. Carolum à petitis meliorationibus esse absoluẽdum; nam licet ex Aduerso adducatur Authoritas Sac. Cons. apud *Dom.*
7 *de Franch. dec. 109.* qui refert decisum in causa Consiliar. Io. Felicis Scaleon

leon fuisse ordinatum esse soluendas meliorationes per ipsum factas in domibus illorum nobilium de Antinoro fideicommisso subiectis, referēte Dom. Consil. Petro Paulo Theo-
8 doro, rari, & excellentis ingenij, ac exquisitissimæ doctrinæ viro, qui post diuturnam Aduocationis exercitationem, forique militiam per plures annos perfunctam, meruit inter Sac. Cons. Neapolitani Senatores cooptari, in quo vti Decanus præfuit, Dom. mei Consil. Scipionis Theodori Genitore, & in causa D. Fabritij Pignatelli cum Duce Montis Leonis ipso *Præsid.* referente *d dec. 109 nu. 5.*

Attamen fas mihi sit resolutionem adducere ex adducta per ipsummet *Dom. de Franch.* qui decisiones dedu-
9 cit ex *tex. in l. Domos 9. ff. de lega. 1.* qui sanè *tex.* perpensus monet ideò expensas, seu meliorationes factas ab hærede super domibus fideicommisso suppositis, esse ei exoluendas, quia domus fuerunt exustæ, vt ex verbis *tex. in princ.* apparet, & sic nullius remanserunt vtilitatis, vel emolumenti, quò fit, vt dum ex pecunia propria hæredis domus constructæ fuerunt, quæ aliàs inutiles remansissent, meritò prætium erogatum sit hæredi exoluendum, quæ conclusio suadetur ex
10 dispositione aliorum iurium in *l. interdum cum l. seq. ff. qui potior. in pign. hab. l. si ventri, §. 1. ff. de priuil. credit. l. 1. ff. de cessio. bonor. l. creditorũ, ff. si cert. pet.* quibus collineat ius Regiũ Hisp. Castellæ *in l. 26. & 28. tit. 13. par. 5. D. meus Reg. Sanfel. dec. 112. par. 1.* ex quibus *DD.* notarunt nedum in casu prædicto prætium solui debere ei, qui impendit; verum etiam impendentem cæteris omnibus creditoribus anteferri, quorum singula exempla post *Neguf. Gaill. Couarr. Affl. Bursf. Dom. de Franch.* & alios plures recenset *Anton. de Amat. variar. resol. lib. 1. cap. 3. nu. 3. & 4.* & laro calamo *Amator Rodriquez in tract. de concurs. creditor. art. 7. per tot.* & luculenter per *Dom. Io. Bapt. Larr. dec. Granatens. 20. per tot. tom. 1.* vndè *tex.* in *d. l. domos* satis diuersum casum demonstrat ab eo, de quo nos agimus, ità vt nulla possit fieri illatio vulg. *l. Papinianus exult, ff. de minor.* Nec nobis datum est damnatæ memoriæ Authorem à *Dom. de Franch.* adductum ad suam sententiam cōprobandam inspicere, & dum *tex.* adducit in *d. l. domos*, non aliter potest intel-
11 ligi, nisi prout eius verba sonant, Vulgatum quippè est, Doctorem intelligi secundum legem, quam allegat ex doctr. *Bart. in l. non solum, §. liberationis verba, ff. de liber. lega.*

Quibus adstipulatur sententia pro-
12 lata per Sac. Cons. in causa Consil. Scalaleon. enunciata in *d. dec. 109. Dom. de Frãch.* quæ fuit de anno 1574. die 10. Iulij, prout obseruaui ex processu in causa illa instructo, quem in fonte vidi, ibi etenim casus accidit, quod possidente Oratio Antinoro domum fideicommisso subiectam; vēdidit d. Oratius eius vita durante commoditatem ad se spectantem super dicta domo Consil. Scalaleon. (nã Oratio mortuo domus spectabat ad alios de Antinoro vocatos vigore fideicommissi) pro pretio duc. 800. cui contractui de anno 1569. inito, accessit S. C. Decretũ, & Authoritas in termino sũmario præuia depositione
13 inter cęteros testes, D. Fabij Marchesij tunc nedũ Aduocati primi ordinis; verum Aduocatorum Principis, cui omnes eius Collegæ vnanimi consensu primas cedebant vices, ob eius eximiam doctrinam per totam fermè Europam celebrem, cuius vestigia sectatus Spectab. Dom. Præses Sac.
14 Cons. Andreas Marchesius eius filius Dominus meus præcipuus, ac communis præceptor, nedum in doctrina Patri se exhibuit æqualem, verum etiam ingenio, & facundia satis vltrà pollentem, quiq; post plures annos ità Aduocationis muneri ab eius adolescentia vacauit, vt fre-

quentissimū Clientum calculum obtinuerit, quem Excellentiss. Dux Albæ Regn. Prorex nunquam satis laudatus, feudorum lecturæ, pluribus concurrentibus, ipso tamen nequidē cogitante, præfecit, quando proprio motu Inuictissimi Regis nostri Philippi IV. in Consiliariorum numerum exititit relatus, & deinde ad Summum Præsidis Sac. Cons. munus euectus, in quo adeò purgatissimum iudicium in iudicandi fastigio præstat, vt potius admirationi, quam imitationi cuipiam locum præbeat. Cumq; Consiliar. Scalaleon. plures erogauerit expensas vti necessarias propter periculum aquarum pluuialium, & ad euitandum maius damnum, instetit per Sac. Cons. declarari prædictas expensas cedere debere in damnum eius, qui futurus est successor ex causa dicti fideicommissi, & pro eis retentionem sibi concedi, prout ex eius supplicatione de Mēse Augusti 1570. porrrecta fo. 22. & cōpilato processu, factoq; apprετio meliorationum, productisque testibus, emanauit sententia prædicta restituendas esse meliorationes per eum qui successurus erat in domibus, seruata forma dispositionis quond. Io. Felicis de Antinoro fi-commitentis fol. 55.

Est igitur patens sententiam istam nobis suffragari; nam expensæ fuerunt erogatæ pro conseruatione domorū, nam alias aquæ pluuiæ, quarum periculo subijciebantur, illas solo æquare potuissent, & sic nullius valoris extitissent cum permaxima iactura ipsa-
15 rum, vndè facit dispositio *tex. in d. l. domos*, per *Dom. de Francb. adducti d. dec. 109. & tex. in d. l. interdum cum seqq.* a me supra ponderatis. vers. *Attamen.* Vltrà quòd expensæ in causa illorum de Antinoro fuerunt erogatę per tertium prorsus extraneum quò ad fideicommissum, scil. Consiliar. Scalaleon. qui non præsumitur voluisse donare ad *tex. in l. cum de indebito* vers. *qui enim soluit ff. de probat,* latè *Menoch. lib. 2. de arbitra. iud. centur. 1. cas. 88. Mascard de prob. conclus. 555.* secus autem erit in vocato ad fideicommissum, cuius interest rem fideicommissatam conseruari, & sic *decis.* illa *Dom. de Francb.* non est cur contra nos allegetur; de altera verò determinatione facta in causa Ducis Montis Leonis *Dom. de Francb.* referente, prout ipse testatur, verba non effundar, quia processum repetire non valui post multas adhibitas diligentias, credi etenim facilè poterit processisse secundum eosdem terminos *d. dec. 109.*

Duxi insuper aduertendum *DD.* expenso *tex. in d. l. domos* in eo tantum casu tenuisse, vt is qui in re substitutioni subiecta, meliorationes ad per-
16 tuam vtilitatem peregit, valeat æstimationem ædificij à fideicommissario repetere etiam non facta fructuum compensatione, quoties res peruenit libera in fideicommissarium simplicem, qui vlterius rem non tenetur restituere; secus vero si agatur de eo, qui rem illam liberè non possidet, sed tenetur alteri, & vlterioti restituere, ità in punctualibus terminis, re maturè discussa tenet *Molin. de Hispan. primog. cap. 26. num. 15. circa med.* vers. *Quod glosa* ponderans vltrà *tex. in d. l.*
17 *domos*, rationem ab infinitate, imò ab iniquitate euitanda, inquit etenim Hispanus hic peritissimus, iniquissimū fore, quod is qui succedit in re fideicommisso subiecta, qui tempore mortis tenetur illam alteri restituere, soluere teneatur id, quod alter qui etiam per tempus vitæ suæ illam possedit, fructusq; eiusdem percepit, expendit, posset etenim esse, quod esset minor valor ædificij, quàm fructuum, quos in vita sua percipere deberet, sicuti in causa præsenti accidit (vti mox fundabimus) sicque per indirectum omni maioratus emolumento priuaretur, ideò iustius, ac æquius visum fuit legislatoribus, vt is qui in re maioratus aliquid expendit, expensas non recuperet

peret

peret, quàm obligare eum qui succedit ad illius solutionem, cum idem ius vterq; in re maioratui subiecta habeat, eademq; emolumenta percipiat.

Quæ sanè opinio arridet *Matthiëz. in lib. 5. recopil. tit. 7. num. 9. ad 10.* &
18 ante *Molin.* assignauit *Gomez. in l. 46 Taur. nu. 4. Auendan. glos. 7. nu. 6. Vasq. de success. creat. § 5. nu. 13. Pinell. in l. 1. par. 2. nu. 7. C. de bon. mater. Padill. in rubr. nu. 10. C. de fideicom. Didac. de Paz q. stutl. 6. nu. 34. Garz. de expens. cap. 13. Guttierez ad ll. Reg. 2. par. q. 81.* quorum nonnulli *l. illam 46. Taur.* iustissimam, & ciuili, atque morali ra-
19 tione fulcitam esse prædicant, atque contendunt, addentes, quia si successor vnus prætium meliorationum cogeretur soluere, vtique posset illud à sequenti repetere; & ille sequens ab alio, & alius ab vlteriori, & sic esset infinitas, *Guttierez* post cæteros *cap. 13. nu. 44. Barbos. in l. diuortio, §. fin. num. 213. vers. Inuenio tamen, ff. sol. matr.* & absque scrupulo eam amplectitur *Marescot. variar. resol. lib. 2. cap. 110. nu. 8.* adducens nedum *Molin. in loc. cit.* sed *tex. in l. fideicommissa, §. qui decem, ff. de lega. 3.*

Nec obicem facit si dicatur *Dom.*
20 *de Francb.* adducto eodem *Molin.* in *d. dec. 109. n. 5.* adnotasse casus decisos contra eius propositionem; nam responsio facilè occurrit, fuit etenim *Molin.* per *Dom. de Francb.* adductus ad probandum tempus æstimationis melioramentorum attendi debere secundum eorum valorem tempore solutionis, non autem tempore, quo fuerunt facta, siue eodem tempore plus valeant, siue minus *ad tex. in d. l. domos* cum concordan. sic namque allegatur *d. lib. de primog. Hispan. cap. 26 nu. 13.* vbi id agit apertè, & comprobat *Thes. dec. 251. in fin.* post *Ancharan quæst. 46. num. 6. Cagnol. in l. 2. nu. 175. de pact. int. emptor. & vendit. Marz. cons. 10.* sub vers. *Melioramenta autem,* & vers. *Sed dubium, Rimin. ium. cons. 411. nu. 51. & seqq. lib. 4.* vbi latissimè *Marc. Ant. de Amat. dec. March. 23. nu. 5. Rol. à Vall. cons. 30. num. 6. lib. 1.* adducens *tex. in d. l. domos,* & ante eum expressim hanc sententiam sustinuere *Ang. & Alex. in d. l. domos,* quam menti tenendam suadent, quia de facto quotidiè contingit in his, qui condemnantur ad restitutionem rerum, *Negus. de pignor. in 4. memb. 5. par.* vers. *Sexta conclusio Ruin. cons. 37. nu. 25. vol. 1. Boer. dec. 44. nu. 12.* per *tex.* in *d. l. domos,* quē singularem ad hoc prædicat post *Alber. de Rosa in l. in fundo,* vers. *item quæritur, quod tempus.*

Hinc adnotare libet minus fuisse discussum de veritate articuli (quem modo defendimus) in *d. dec. 109.* sed obiter fuisse tractatum nulla facta op-
21 positione eorum, quę ponderauimus, quò fit, vt minus decisum asseri possit, secundum doct. *Bal. in l. receptitia, C. de constit. pecu. nu. 3.* dicentis non posse dici decisum, quod non est discussum.

Pondero insuper nō teneri D. Carolum ad solutionem expensarum, siue meliorationum ex aduerso prætēsatum, quia eæ minimè perpetuam re-
22 spiciūt vtilitatē, imo ne quidem vtiles appellari poterunt sicuti in nota facti obseruaui, sed tantum voluptariæ, vndè *DD.* nōnulli super *d l Domos* licet asseruerint, quod si grauatus meliorationes fecerit in rebus oneri fideicommissi subiectis, eius hæredis commodo, & beneficio cedere deberent, innixi præcipuè dispositioni *tex. in d. l. domos,* tamen eorum sententiam
23 substinuerunt in casu quo meliorationes, siuè expensæ prædictæ tenderēt ad perpetuam rei vtilitatem, *Bart.* & alij in *l. vbi purè §. fin. ff. ad Trebell. & in l. mulier §. sed si cum distrahetur vers. sed, & ipse ff. eod. Rol. à Vall. cons. 78. n. 5. & cons. 30. num. 5. vol. 1.* vbi allegat *Paris. cons. 55. num. 21. vol. 3. Socc. cons. 82. num. 37. vers. octauo, & vltimo,* vbi post *Rayner. Bart.* & alios, *in d. §. vbi purè,* allegat *Ludou. Ponta in d. l. mulier*

§. sed

§. *sed*, & *ipse ff. ad Trebell. Rip. in d. l. vbi purè in princ. & n. 4. vers. declara primo, Petra placent. de fideicom. q. 15. n. 238. vers. vbi autem Peregr. de fideicom. art. 50. num. 24. &* 28. qui plures allegat, & signanter *Tiraq. de retract. Lignag. §. 15.* sed te vera est §. 15. *glos. 1. Asst. in c. 1. §. sed, & res n. 54 per quos fiat inuest. & dec. 87. num. 6. Boer. latè dec. 44. num. 7. Rot. Lucens.* apud *Magon. dec. 33. n. 24. Cost. de remed. subsid. rem. 11. n. 6. Bertaz. cons. ciuil. 108. n. 71* nec videò quo pacto domum totam dealbare, ferramenta in mænianis apponere, eaque mæniana de nouo ædificare, domum vnitam diuideres seu diuisam vnire, in quibus speciebus consistunt pro maiori parte meliorationes, quæ prætenduntur factæ per Marinum Clientis germanum vltimum possessorem, possint iudicati expensæ, seu meliorationes perpetuam respicientes vtilitatem; siquidem *DD.* modò adducti, dum enumerant expensas tendentes ad perpetuam rei vtilitatem, considerant eas, quæ fiunt
24 in ædificijs pro vsu, & habitatione colonorum, & animalium sine quibus ager coli non potuisset, *Castrens. cons. 270. lib. 2.* siue expensas factas in foueis, & canalibus, & in aggeribus pro arcendis aquis pluuialibus, aut ruptis fluminum, sine quibus ager coli non posset, *Ruin. cons. 157. num. 21. in 2.* siue in pristino, vel alio ædificio facto de nouo pro molendini vsu, sine quo nemo reperiebatur, qui molendinum conducere vellet, sicuti obseruat *Ang. in l. 1. §. inter necessarias. ff. de impens.* siuè in alijs plurimis casibus, quos recenset *Petr. Placen. de fideicom. d q 15. ex nu. 238. cum pluribus seqq.* & magis distinctè *Peregr. de fideicom. d. art. 50. num. 3.* cum innumeris alijs *Molin. de Hispan. primog. cap. 10. per tot. lib. 1.* vbi quæstionem formauit in successore maioratus, quando ad debita prædecessoris teneatur, & *ex nu. 15.* latè agit de expensis ad perpetuā rei vtilitatem factis, siue voluntarijs, siue necessarijs, quem Lector, si lubet, cōsulat, inter quos non reperio mentionem fieri de rebus, circa quas expensas erogasse prætendit Aduersaria, sed tantum reputari voluptarias, quæ speciem dumtaxat ornant, non etiam
25 fructum augent, secundum *tex. in l. impensæ, §. fin. ff. de verb. sign.* vbi *Alc.* explicat, & in *l. voluptariæ, ff. de impens.* & in *l. vtiles, ff. de pet. her.* in quibus iuribus post *Bart.* notant cæteri *DD.* admitti abrasionem expensa-
26 rum in beneficium eius qui erogauit, siue bonæ, vel malæ fidei possessor sit, siue Prędo *Sarmien. select. interpret. cap. 10. nu. 1.* quando tamen ex abrasione ei vtilitas perueniet; alioquin abrasio denegatur, & facit *tex. in l. in fundo, ff. de reiuen. glos. in §. ex diuerso Instit. de rer. diuis. Castrens. in l. domum, C. de reiuen.* & nos iam obtulimus abrasionem, quatenus tamen commodè abradi possint, ità vt domum non lædant, sicuti de iure fieri post *Repetent* & *Consulentes* quos recenset, tenet *Peregr. d. art. 50 num. 50. & 54.* vers. *Idem, Menoch. de interd. recuper. remed 15. num 530.* loquens in possessore bonæ fidei, de quo loquitur *tex. in d. l. in fundo Anton. Fab.* omnibus Neothericis præexcellens, iudicio *Michael. Ferrer. ad Cōstit. Cathal. nu 14. fol. mihi 261. lib. 2. coniectarar. iuris cap. 1.* in resolutione quæstionis per eum propositæ de differentia inter bonæ, vel malæ fidei possessores; cum de sumptuum in rem alienam factorum repetitione quæritur, vbi disertè agit expensa alterius eximij ingenij *Iacobi* Cuiac. opinione.

Ratio autem, quæ à *DD.* traditur
27 circa prędictas expensas voluptarias, ea est, quia expendenti nulla actio pro eis competit; nequidem negotiorum gestorum, quia gestum quidem negotium est, sed non quasi alienum,
28 & ad alterius vtilitatem, sed quasi proprium, & ad propriam voluntatē; vndè dicuntur expensæ voluntariæ, siue voluptariæ, & ideò dicta actio nō

com;

competit, quia non vtiliter gestum, *l. vnic. S. taceat,* vers. *cum enim necessaria, C. de reiuxor. actio. d. l. domum, C. de reiuend. Sarment.* subtiliter quidem *d. cap. 10. in princip. & nu. 5.* cuius meminit *Barbos. in l. diuortio, §. fin. nu. 66.* vers. *Infertur etiam annotatio, ff. sol.*
29 *mat.* addens ad hoc, vt expensarũ deductio competat, requiri, quod res extet melior effecta, ità vt per eam Dominus efficiatur locupletior, *Menoch. cons. 963. nu. 20. & seqq. lib. 10.*
30 vbi declarat peroptimè quot modis dici possit alicuius negotium geri, vel ad eum pertinere, vel eius contemplatione fieri *Pereg. d. art. 50. nu. 38. & 58.* vsq; ad *nu. 63.* eruditè *Anton. Monach. de rect. feud. interpret. cap. 65. num. 60.* qui de prædictis meminit.

Nec minus potest dici competere retentionem, quia retentio tantum
31 competit in expensis necessarijs, sine vtilibus, iuxtà distinctionem traditam per *DD. in l. si in area, ff. de condict. indeb. d. l. in fundo*, ibi *nullo alio modo, ff. de reiuen. l. in rebus, §. possunt, ff. commod* cum alijs pluribus allatis per *Peregr. de fideicom. d. art. 50. nu. 55. & 56. Petr. Placen. de fideicomm. d. quæst. 15. num. 309.* consulendus, *Dom. de Franch. dec. 112. per tot. Cardin. Tusc. practic. conclus. cap. 182. tom. 5.* vbi pleniſſimè *Afft. dec. 87. nu. 5. Capic. dec. 17. nu. 7. Ioseph Ludou. dec. Lucens. 7. nu. 10. Put. dec. 471. nu. 4. lib. 2. Caualc. dec. 28. nu. 5. & dec. 44. nu. 66. par. 1. Reg. de Pont. dec. 4. nu. 33. & dec. 12. nu. 9. Gratian. dec. March. 7. nu. 12. & dec. 225. Milan. dec. 7. nu. 79. Leo. dec. Valentia 79. nu. 1. & 2.*

Motiuauit tamen vnus ex Dominis meis in Aula, frustrà agi de exclusione Partis ab impensis, & meliorationibus, quando per sententiam Sac. Cons. prolatam in beneficium D. Caroli, de qua in Cap. anteceden. fuit ordinatum relaxandam esse domum vnà cum fructibus, solutis tamen prius meliorationibus, & sic vel standum est sententiæ per tantum Tribunal latæ, vel est alia via consulendum Clienti, si ab ea grauatus se sentiat.

Cui sanè motiuo respondi, verum esse assumptum, dignum eius Dom. ingenio, vtpotè per tramites iuris procedens, sed in sententia fuisse expressè cautum solui debere meliorationes liquidandas animaduerti, quæ liquidatio à nobis speratur fieri debere in nihilo, prout quotidiana praxis obseruat, quando etenim vider Sac. Cons. meliorationes non deberi, consueuit interponere decretum, quod liquidentur in nihilo, & sic non repugnat nostra sentententia determinationi factæ per Sac. Consil. & quæ fieri debet, prout in spem ducimur in fauorem Dom. Caroli ex prædictis.

Hæc autem vera esse, & altera illa ratio confirmat; nam si D. Carolus reneretur meliorationes assertas soluere, quas ad summam duc. 5052. 2. 11. Pars ascendere adstruit; domus verò appreciatæ extiterunt in duc. 5970. remanẽt duc. 461. 2. 9. ex pretio domorum, quæ vigore fideicommissi ad D. Carolum spectãt, ità vt si esset procedendum ad venditionem, emptor lucraretur sextam partem pretij, quæ in venditione subhasta practicatur, & sic nihil haberet D. Carolus ex fideicommisso; imò fideicommissum ipsũ euanuisse patet ad sẽsum; vnde *Tiraq. de retract. conuention. glos. 1.* in verb.
32 *impensas necessarias nu. 5.* ad rem satis mirabiliter inquit, ità cogi venditorẽ, aut consanguineum impensas in refactas restituere, si non adeò magnæ sint, vt cogatur rem relinquere propter earum magnitudinem, & ità carere sepulchris, laribusq; auitis, adducens *tex. in l. in fundo, ff. de reiuen.* & in *l. si seruos, ff. de pignorat. act.* aliasque plures *DD.* authoritates, quas de more congessit *Cardin. Tusc. conclus. 181. nu. 3.* in indiuiduo *tom. 5.*

Præterquàm quod veniret D. Carolus defraudatus legato duc. 2000. sibi

sibi relicto à D. Marino Caracciolo eius fratre primogenito vltimo possessore domorum prædictarum; ipse Marinus etenim agnoscens fideicommissum super domibus prædictis iussit solui d. duc. 2000. in beneficium D. Caroli; dummodò nil aliud super domibus prætenderet, & tamẽ citato D. Carolo ad instantiam partis aduersæ si intendebat stare legato, expresse abnuit, & vigore fideicommisi iudicium instituit, & obtinuit, prout in
4. Cap. adnotauimus.

Et vt nihil intactum remaneat, debet etiam Pars succumbere ex reg.
33 Actore non probante reus absoluitur, *l. ei, qui ff. de prob. l. qui accusare, C. de eden.* respectu meliorationum, quæ prætenduntur factæ per Ascanium; siquidem meliorationes nõ probauit, nec quinternus, quem adducit, facit probationem, quia mera cartula est, &
34 testes examinati deponunt de auditu, qui nihil probant ad *tex.* in *cap. praterea, & cap. literis de test. glos. in l. 2. C. de test.* & abũdè de more *Farin. tit. de test. q. 69. in princ. D. Theo. alleg. 98. n. 1.*

Nec valent ex Aduerso ponderata, quod sumus in antiquis de re contingenti in anno 1552. & proindè
35 testes de auditu etiam probare ad *tex.* in *cap. licet ex quadam 11. de testib.*
36 Nam respondeo conclusionem procedere quoties testes deposuerint audiuisse à pluribus fide dignis, quodq; fuerint bonæ opinionis; imò omni exceptione maiores, quæ qualitas quãdo à iure requiritur in teste, est articulanda, & probanda, teste *Dom. de Franch. dec. 644. num. 2.* non autem quod audiuerint à personis suspectis, sicuti in casu nostro euenit; nam testes deponunt audiuisse à Marino Caracciolo; vndè *glos. in d. cap. licet* in verb.
37 *Ab vno*, inquit, *quia omnes illi, qui habent causam ab vno, pro vno solo reputantur, non debent admitti*, quam exornat *Farinac. de test. d. quæst. 69.*
38 *nu. 79. & 80. & nu. 95. & 101.* vbi inquit, *ex quo de facili reperiuntur testes, qui deponunt de auditu, ideò leuis, & prosternenda est probatio.*

Laus Deo, Beatæq; Virgini Mariæ.
Neap. die 2. Martij 1642.

DECISIO.

Die 8. Octobris 1643. fuit iudicatũ, *Meliorationes contentas in sententia Sac. Cons. liquidandas esse in duc. duobus mille pro omnibus*; dum Pars prætenderet ascendere ad duc. quinque mille quinquaginta duobus, votantibus Dominis Consiliarijs D. Frãcisco Sauio Aulæ Præfecto, D. Didaco Minierta, D. Flaminio Costantio Adiuncto, Scipione Salituro (qui & causæ Relator, quemq; dum hæc reuideo mors ab humanis exemit non sine ingenti Practicorum mærore, erat quippè vir doctus, & probus) & Aloysio Gamboa, non sine maxima, ac reiterata discussione, fuit namque articulus reputatus nouus; nam omnes primo obtutu transibant cum *dec. 109. Dom. de Franch.* toties allegata: Sed Cliens dum ab omnibus absolui cerrabar, minimè decreto acquiescẽs reclamauit ab eo, & modo disceptatur an sit reclamationi deferendum.

Penes Magnificum Secretarium Sac. Cons. & Actorum Magistrum Iacobum Figliola.

SVMMARIVM.

1 *Viro insigni in dignitate constituto est credendum.*
2 *Donatione perfecta, non potest eadem res alteri donari.*
3 *Cessionarius primus præfertur secundo, vel secunda cessio erit inutilis.*
4 Tex. in l. si partem, ff. quemadmod. seruit. amitt. expenditur.

5 Cedens

5 Cedens post cessionem factam, non potest confiteri in præiudicium cessionarij ex defectu potestatis.

6 Decisio Consistorij Regn. Siciliæ, quod cedens post cessionem factam, non potest præiudicare cessionario, refertur.

7 Ius cessionario quæsitum non potest tolli per cedentem.

8 Decis.Rot.Auenion.apud Hieron.à Laurent. 99. cessionario non posse præiudicari per cedentem post cessionē factam expenditur.

9 Laudes D.Ferdinandi Arias de Mesa Regij Consiliarij.

10 Thes.dec.101.nu.7. circa distinctionem actionum directarum realium, & personalium fuit reiectus à Sac. Cons.Neapol.

11 Cessio facta in amplissima forma, vel cum clausula Ponens cessionarium in locum suum, quid operatur.

12 Tex.in l.quoties,C.de reiuendic.adducitur, & expenditur nu. 16.

13 Cessio nominis debitoris vti de re incorporali, statim operatur traditionem illius.

14 Constitutum licet sit modus fictus transferendi, tamen transfert naturalem, & ciuilem possessionem, veram, & propriam cum dominio.

15 Cessio in incorporalibus operatur idem, quod traditio in rebus corporalibus.

16 Tex. in l. quoties, C. de reiuendic. non procedit in cessione nominis.

17 Actiones directæ remanent penès cedentem vti eius ossibus infixa.

18 Cedens transfert in cessionarium actiones vtiles, remanentibus apud ipsum [illegible]ionibus directis.

19 Acti[illegible] directæ inhærent ossibus cedētis, [illegible] character, qui imprimitur in anima.

20 Cedens ponens cessionarium in locum suum, videtur mandare exercitium actionum directarum.

21 Actiones directæ remanent penes cedentem inutiles, quando ponitur quis in locum cedentis.

22 Tex.in l.3.C.de nouat. tria requisita edocet, quorum vnum sufficit ne cedens possit exigere nomen cessum.

23 Scientia instrumenti præsumitur in eo, qui illud producit in iudicio.

24 Scire, & scire posse, paria sunt.

25 Scientia simplex absque eo quod interueniat vnum ex requisitis, l.3.C.de nouat. sufficit vt cedens non possit liberare debitorem cessum.

26 Tex.in l.3.C.de nouat. non procedit, quando cessio est facta ad commodum cessionarij, secus verò si fiat ad commodum cedentis.

27 Cessio etiamsi facta periculo cedentis, nō prodest, nec nocet eius confessio cessionario.

28 Io. Dominicus Gaitus laudatur.

29 Debitor cessus non potest soluere cedenti quando scit cessionem factam in commodum cessionarij.

30 Decis. Reg.Reuert.39.par.7.nu.45. manuscripta, qualiter intelligatur.

31 Cessio quando dicitur facta in commodum cedentis, vel cessionarij, remissiuè.

32 Cedens post cessionem, non præiudicat cessionario, transigendo, siue remittendo eum debitore sciente cessionem.

33 Cessio nominis simpliciter, satis differt à datione eius in solutum.

34 Periculum nominis cessi quando spectat ad cedentem, vel cessionarium.

35 Cessionarius quando habet regressum contra cedentem, an cedentis confessio ei præiudicet.

36 Cedens post cessionem factam, potest agere in iudicio contra nomen cessum in vtilitatem tamen cessionarij.

37 Voluntas, & potestas perficiunt actus humanos.

38 Alimenta futura sicuti vendi non possunt, ità nec cedi.

39 Alimenta debita spuriæ assumunt naturam dotis, & legitimæ, ità vt transmitti possint.

40 Transmissibilia quæ sunt ad hæredes, sunt pariter cessibilia.

41 Ius futurorum alimentorum cedi non potest, quia cohæret personæ.

42 Alimentorum fauor non consideratur in diuite, vel aliundè habēte vndè se alat.

ARGVMENTVM.

Cedens, siue donans nomen debitoris cum clausulis amplissimis, vel ponens in locum suum cessionarium, quando post ipsam cessionē factam possit alteri rem ipsam cedere, vel donare, siuè cū debitore ipso cesso agere, transigendo, vel gratuitò liberando, quæuè distinctio soleat adhiberi si cessio fuit ad commodum cedentis, vel cessionarij, & ex quibus discernatur, an eiusmodi cessio alterutrius commodum respiciat.

Requisita per *l. 3. C. de nouat.* siuè illorum alterum, an sit necessariū, vt debitor cessus soluere non possit validè cedenti, an verò sola simplex scientia sufficiat absq; aliquo ex tribus requisitis *in d. l. 3.* siuè ad commodum cedentis, siue cessionarij cessio sit facta, ad quod expenditur *decis. Affl. 335. nu. 22.* & ibi tradita per *additionatorem Vrsill.*

Cessio in incorporalibus habet vim traditionis, sicuti traditio ipsa in rebus corporalibus, & an *tex. in l. quoties, C. de reiuendic.* locum obtineat

neat in cessione nominis."

Constitutum licet sit modus fictus transferendi dominiũ, & possessionem, eam tamen veram, & propriam, naturalem, & ciuilem transfert in constitutarium.

Alimentorum futurorum ius, an cedi possit, & quando, quiuè sit fauor contemplatus à iure circa inhibitionẽ contractuum super alimentis absq; decreto, quoduè sit discrimen inter rei alicuius cessionem, & iuris ad eam consequendam.

PRO

D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo.

CVM

Hæredibus quon. Camillæ Carrafæ.

CAP. VIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Lite intentata per Lucretiam Carrafam filiam naturalem quondam Ill. Marchionis Sancti Erami Octauij Carrafa contra Octauium, & Marium Pignatellum fratres, ac contra Ill. Marchionem Sancti Erami Marinum Caracciolum, filios, & hæredes respectiuè filiarum, & hæredum d. quond. Octauij, super solutione nonnullarum pecuniarum quantitatuum sibi debitarum à prædictis reis conuentis vigore legati facti per dictum quond. eius patrem, prædictæ Lucretiæ duc. bismille de anno 1583. Ipsa donauit creditum prædictum vt supra consequendum D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo præsenti, in forma satis ampla, nullum ius reseruans, eum procuratorem in rem propriam constituens, mediante instrumento de anno 1620. cuius donationis virtute, obtenta iam sententia contra debitores prædictos de anno 1622. ad relationem Consiliarij Melioris fol. 35., à Marchione Sancti Erami contentus extitit in satisfactionem crediti D. Carolus, recipere ab eo insolutum, nomen quodam debitoris, ex quo quo quietauit dictum Marchionem per Aquilianam stipulationem, mediante instrumento de anno 1626. fol. 254. Cumque vrbanius ageret idemet D. Carolus, volens creditum consequi pro alia parte à Dominis Pignatellis, filijs, & hæredibus quond. Camillæ Carrafæ vnius ex cõpræhẽsis in sententia prædicta donationem prçfatam ad eorum notitiam deuenire curauit, de anno 1630. viuente adhuc Octauio Pignatello, quo casu fuit amicabiliter actum mediãtibus eorum Aduocatis circa modum satisfaciendi, quo minimè ad finem perducto, prolatam sententiam contra hæredes prædictorum debitorum, exequi, dum instaret D. Carolus, excipiunt modò creditores dictorum de Pignatellis, & se opponunt executioni petitæ, eò quod eademet Lucretia declarauerit post donationem factam nolle molestari præfatos debitores pro credito prædicto, siue eorum hæredes, mediante eius comparitione præsentata, ac subscripta die 16. Nouembris 1637. fol. 410. & sic creditorem fuisse remissũ

per eandemet donatricem, quo casũ
creditores ipsi repræsentantes postre-
mos hos assertos donatarios, conten-
dunt omnem actionem agendi fuisse
sublatam in beneficium D. Caroli,
eosq; rectè agere vti creditores Do-
minorum de Pignatellis pro obtinen-
do credito prædicto in eorum bene-
ficium, subiungentes eandemet Lu-
cretiam publico instrumento acce-
dente de anno 1633. die 1. Aprilis
obtenta absolutione à iuramẽtis præ-
stitis reuocasse donationem eidem D.
Carolo factam, fol. 424. & 425.

Ego verò partes D. Caroli sustinẽs
intrepidè affirmo, petitam executio-
nem sententiæ in beneficium ipsius
concedẽdam fore per Sac. Cons. tum
facti specie attenta, cùm iuris disposi-
tione considerata.

Dixi in facto; nam existente Com-
missario causæ Dom. meo Consiliario
Francisco Antonio Muscettula, qui
de Mense Octobris 1637. decreuit
sententiam, & decreta Sac. Cons. de-
bitæ exequtioni demandari, fol. 407.
ipsemet declarauit præuio Excellen-
tiss. Proregis diplomate, dum impedi-
mentum præstabant conuenti ex cõ-
paritione prædicta per Lucretiam
præsentata, Lucretiam Carrafam ip-
sum adijsse non ad finem liberandi
debitores, siue illos absoluendi à de-
bito, sed tantum pro concedenda
modica dilatione pro debito exoluẽ-
do, ex qua depositione à tanto viro
habita elucescit Lucretiam noluisse
liberare debitores, cui sanè deposi-
tioni etiam per viam testimonialis
adhibendam esse fidem tenet *glos. in*
1 *l. Titius* 72. verb. *Actiones*, vers. *Re-*
spond. ff. de condit. & demon. & eademet
Lucretia hanc eius mentem fuisse,
mediante alio instrumento declarauit
de anno 1637. die 5. Decembris, ite-
rum ad maioris cautelæ cumulum
donationem confirmans ad benefi-
cium D. Caroli, fol. 411.

Dixi pariter in iure claram esse iu-
stitiam D. Caroli; siquidem perfecta
iam donatione in ipsius beneficium,
non poterat Donatrix eandem rem,
siue ius idem alteri donare, ad *tex. in*
2 *l. perfecta, C. de donat.* vbi *DD.* com-
muniter. *Bald. cons.* 216. *nu.* 4. vers. *su-*
per eo autem lib. 2. & *in l. non quocunq;*
§. qui Caium nu. 2. *ff. de lega.* 1. *Alex.*
cons. 15. *in princ. lib.* 6. *Cardin. Tusc.*
concl. 183. *num.* 1. & 2. verb. *Cedens*
iura sua, Bertaz. de instrum. claus. 29.
glos. 2. *nu.* 6. eò magis si donatarius in
locum cedentis fuit positus, secundũ
Ias. in d. §. qui Caium, Thes. dec. 201.
Intrigl. singul. 86. *num.* 10. *Riminal.*
iun. cons. 451. *nu.* 41. *Mantic. de tacit.*
& *ambig. lib.* 4. *tit.* 13. *Cardin. Tusc.*
conclus. 799. verb. *Donatarius*, vnde
3 *Pras. de Franch. dec.* 75. *in princ.* tenuit
primum cessionarium præferri secun-
do, vel secundam cessionem esse inu-
4 tilem, & est *tex.* singularis *in l. si partẽ,*
ff. quemadmod. seruit. amitt. vbi ven-
dito fundo, cui legata erat seruitus,
non potest legatarius repudiare, cum
ad eum fundus amplius nõ pertineat,
per quem *tex.* in argumentum addu-
ctum, ità fuisse conclusum in Sacro
Cons. testatur *Afflict. dec.* 163. *sub nu.* 5.
5 vers. *Item in d. processu*, quod scil. ce-
dens post cessionem factam, si confi-
tetur, quod sibi fuit satisfactum ante-
quam cederet, talis confessio non no-
cet cessionario, eã adhibens rationẽ,
quia non potuit ei præiudicare, & sic
ex defectu potestatis, *Giurb.* in his ter-
minis *dec.* 104. *num.* 1. *in fin.* rationem
insinuans, ibi, *quia primus cessionarius*
hoc in casu cessionem habere dicitur, non
secundus ex cons. 15. *Alex. in* 6. subdens
in *fin. dec.* vers. *Cumque*, ità per Cõ-
6 sistorium iudicatum fuisse de anno
1592. reuocata sententia Mag. Reg.
Cur. per quam contrarium fuerat iu-
dicatum, cui accedunt tradita per *Vr-*
sill ad d. dec. 163. *nu.* 6. *in fin.* allegans
Alex. cons. 46. *nu.* 5. *lib.* 5. vbi *Addent.*
plura obseruant, & in puncto post
Abb. Cyn. Iacob. de Aren. Bart. Castrens.
Alex. Corn. & *Afflict.* tenet *Surd. cons.* 82.
num. 22. & 23. aliàs esset in facultate

ce

7 cedentis, fraude, & dolo confitendo tollere ius cessionario, quæsitũ, quod iura abhorrent, quam rationem præsumptæ fraudis, quæ oritur contra cedentem obseruauit *Bart. in l. facta, §. fin. ff. ad Trebell.* vbi *Pau. de Castr. Aug. in §. Item si quis in fraudem, vers. Secunda conclusio, Instit. de actio,*
8 *Cappell. Tholos. dec. 119.* & iudicatum in *Rot. Auenionen.* tradit pulchrè *Hieron. à Laurent. dec. 99. per tot.* & pluribus de more adductis hanc esse communem opinionem, scribit *Mut. dec. Sicil. 14. n. 10.* & latius super *Bulla post cap. 355. Reg. Alphons. amplia. 15.* eã suadens, quia aufertur potestas, & facultas quicquam faciendi, stante maximè iuramento, ei qui prius cessit, cuius rei testimonium præstat *Dom.*
9 *Consiliar. D. Ferdinandus Arias de Mesa,* vir sanè in diuinis, humanisq; literis eruditissimus, ingenio acuto, eloquentia admirabili, ob eius emeritam doctrinam in legali sciẽtia, olim apud Salmaticenses perpetuæ iuris pontificij vespertinæ cathedræ antecessor antiquior, nunc verò in almo Studio Neapolit. primarius legum interpres, *lib. 1. var. resol. cap. 16.* vers. *illud notãdum*; post hæc scripta ædito, vbi decisionẽ in hac causa factã recenset, ipso cũ alijs Dñis, quos enumerat, votante subdens *eod. nu. 6.* Sac. Cons. paruifecisse distinctionem traditam per *Thes. d. dec. 101. num. 7.* inter actiones dire-
10 ctas reales, & personales, vt in realibus eiusmodi traditio procedat; secus verò in personalibus, ideq; fore iudicandũ, si cessio facta sit in amplissima forma, quicquid contrarium senserint
11 *Faber. lib. 12. coniectur. cap. 6. ad fin. Gaspar Schiphordeger. lib. 3. forens. tract. 23. q. 19. Monter. decis. 35.* & idemet *Dom Arias d. cap. 19. nu. 19.* tradit præcipuè innixum Sac. Cons. in fauorem D. Caroli Caraccioli ex defectu potestatis donatariæ liberando gratuitò hæredes debitoris post cessionem factam D. Carolo; ex quibus luce meridiana clarius apparet Donatricem post cessionem, & donationem factã in beneficium D. Caroli, non potuisse in beneficium aliorum cedere, tam ex defectu potestatis, quàm etiam ob fraudem præsumptam.

Audio tamen ex Aduerso adduci,
12 *tex. in l. quoties, C. de reiuend.* ad probandum, donationem, & cessionem factam primo loco esse paruifaciendum, eò quod secunda cessio cæpit à traditione, non autem prima.

Sed verè nullius est ponderis tale obiectum, si veros terminos inspicia-
13 mus, cum etenim cessio fuerit de nomine debitoris consequendo, & si de re incorporali, statim ac D. Carolus habuit donationem, siue cessionẽ crediti, mediante instrumento cum clausula constituti, habuit traditionem nominis cessi, *l. fin* & ibi *gl. C. quan. fisc. vel priuat. Bart. in l. is, cui §. fin. ff. vt in possess. legat.* & *in l. fin. in princ ff. de donat. Bal. in l. per diuersas col. pen. quast. 14. Dec. cons. 251. nu. 4. & cons. 446. nu. 5. Ofasc. dec. 51. nu. 5.* & tradit more suo cotas glomerans, *Tiraq. de constit. par. 2. ampl. 24. & 31.* & *ampl. 1. in fin.* vbi concludit hanc opinionem esse receptionem, licet namque constitutum sit modus fictus transferendi; attamen transfert naturalem,
14 & ciuilem possessionem, eamque veram, & propriam cum dominio; ad tradita per *Alex.* & *Repeten.* communiter *in l. quod meo, & l. interdum. ff. de acquir. possess. Gabr. cons. 51. num. 5. vol. 1. Carpan. ad statut. Mediol. 462. num. 12. tom. 1. Polidor. Rip. obseru. 96. nu. 3. Macerat. variar. resol. lib. 1. cap. 54. Menoch. cons. 443. num. 12. cons. 139. nu. 11. & de remed. recuper. poss. cap. 15. nu. 399. Giurb. dec. 61. nu. 20.* vbi de more prædictos, & alios adducit, quibus addo *Mangil. de euiction. q. 96. nu. 3.* vbi id probari à *DD.* asserit *in l. emptione, ff. de pact.* itaque decisum recenset *Caualer. dec. Rot. Rom. 319.*
15 *nu. 5.* idem etenim operatur cessio in incorporalibus, ac traditio incorporalibus, *Bart. in l. Seia, ff. de don. cau. mort.*

mort. & *in l.1. col.pen.* vers. *quarò qua sit differentia*, *C. de actio.* & *oblig.* iisdemque regulis subijciuntur, *glos. in l. fin. C. quand. fisc. vel priua. Alex. in l. ex legato in princ. C. de lega.* vbi exemplificat, & notant *Repeten in d.l. fin. C. quan. fisc. l. nominibus*, *C. de act.* & *oblig. l. emptor*, & *l. ex nominis, C. de hered. vel actio. vend. Cardin. Tusc. conclus.* 205. *lit.* C. *tom.*2. *Grass. de cessio. iur.* §. 6. *nu.* 8. *Dilect. de art. testan. caut.* 27. *nu.* 3. *Practic. Papiens. in forma libell. in caus. vendit. glos. cessit nu.* 1. *Rom. cons.* 509. *num.* 23. *Natt. cons.* 122. *nu.* 7. *Burs. cons.* 345. *nu.* 3. *Osasc. dec.* 51. *nu.* 5. *Ferrect. de gabell. nu.* 300. *Menoch. retinen. possess. remed.* 3. *nu.* 260. *Paul. Galler. tract. de renunc. cap.* 4. *nu.* 16. vers. *quemadmodum*, vbi plures alios Authores adducit, & optimè affluenter materiam totã cessionum exornat *Surd. cons.* 145. *num.* 37. & *seq. Scac. de commerc.* & *camb.* §. 2. *glos.* 5. *nu.* 263. *Thomat. dec.* 29. *num.* 24. quodque
16 *tex. in d. l. quoties* non procedat in cessione nominis, tenet *Io. Anton. de Cruce in addit. ad Guid. Pap. dec.* 152. *in fin.* per *tex. in l.* 3. *ff. pro soc.* & sic per *Senat. Sabaudiæ* decisum, tradit *Faber suo C. lib.* 3. *tit.* 22. *defin.* 11.

Obstat minus secundum partis obiectum, dum inquit validè potuisse Lucretiam donatricem liberare post donationem factam, ex vi, & efficacia
17 actionum directarum, quas penès se retinuit vti ossibus infixas, & à persona cedẽtis, inseparabiles, *l. quis ergo casus*, *ff. de pecul.* cum actiones tantùm vtiles in beneficium cessionarij trãstulerit, *l. qui stipendia*, vbi *Repeten. C. de procur.* & facta cessione, adhùc penès
18 cedentem remanent actiones directæ, & efficaces, vt per *DD. in l. si cum emptore ff. de pact. Afflict. dec.* 335. *n.* 22, *et* 23. inquiẽs actiones directas inhærere
19 ossibus cedentis, sicut character, qui imprimitur in anima, adducens authoritatem *glos. in d. l. quis ergo casus*, & ibi *Pau. de Castr.* cum notatis per *glos. in l.* 3. *ff. pro soc.*

Nam licet in iuribus præcitatis *DD.* certauerint, an cessio facta sit in commodum, & vtilitatem cedentis, vel cessionarij, & per quæ verba, adeò quod ex diuersitate facti varias secuti sunt sententias, prout ex Nostratibus post Classicos aduertit *Consil. Marcian. cons.* 54. *num.* 4. vers. *Quartò vt tollatur*; attamen rem per iuris tramites discurrens, in casu nostro, quocũque modo res accipiatur, pro Cliente res in tuto erit, & initium desumens ex verbis, quibus concepta fuit donatio in beneficium Clientis, ea valdè prægnantia fuerunt, imò (sicuti in facti serie supra adnotauimus) constitutus fuit D. Carolus procurator in rem propriam, & positus in locum ce-
20 dentis, ex qua cessione videtur cedens mandare exercitium actionum directarum, *Bart. in l. in Prouincia*, §. *si ego*, *ff. de oper. nou. nunc.* cui innitens *Surd.* in celebri *cons.* 22. *nu.* 34. vers. *Responderi etiam potest*, tradit pro limitatione ad regulam, quod licet directæ actiones sint infixæ ossibus creditoris, & cedi non possint, & ideò earum vigore possit cedens liberare debitorem cessum, tamen quando cedens alium posuit in locum suum, illæ
21 directæ actiones apud eum remanẽtes sunt inutiles, & proindè habentur, ac si non extarent, postquam illarum exercitium fuit alij demandatum, & cedens non potest illarum vigore liberare debitorem, quia aliàs non essent inutiles, & exerceret cedens ius, & vtilitatem directarum iam cessarũ, & adducit doctrinam *Ang. in l. si cum emptore, col.* 1. vers. & *per hoc iam*, *ff. de pact.* qui ità obtinuisse tradit, & esse notandam; benè *Mut. d. dec.* 14. *nu.* 9. post *Ias. in l. si cum emptore nu.* 11. *ff. de pact. Crot. cons.* 5. *nu.* 12. 14. & *seq. Osasc. d. dec.* 45. *nu.* 7. vers. *Et prædicta.*

Hinc correlariè emergit resolutio ad tertium Partis obiectum, super quo magnam, imò totam spem constituit de *tex. in l.* 3. *C. de nouat.* cuius
22 requisita dum non interueuerunt, scil.

scil. quod D. Carolus post obtentam donationem, siue cessionem denunciasset eam debitoribus, vel cum eis litem fuisset contestatus, vel partem debiti recepisset, quorum vnum sufficere tradunt *DD. in l. 3.* & in *l. si cum emptore, ff. de pact.* & in *l. facta, §. si baret, ff. ad Trebell. Affl. d. dec. 335. nu. 22.* meritò potuit Lucretia liberare debitores ipsos etiam post cessionem factam in beneficium D. Caroli.

Hæc inquam resolutio patet primũ ex facto, nam vltrà probata in processu de scientia habita per debitores donationis factæ per Lucretiam D. Carolo; dum tractatum habuerunt de se concordando cum Octauio Pignatello, adest etiam scientia ex parte debitorum, quia ipsimet in iudicio
23 produxerunt instrumentum donationis, ac etiam agnouerunt Marchionẽ Sancti Erami vnum ex debitoribus cessis, soluisse eius ratam, & sic est inexcusabilis scientia quatenus in facto cõsistit; dũ factũ erat recẽs, & clarum; vndè scire, & scire posse paria
24 sunt, *l. si duo in fin. ff. de acquir. hered. glos. in l. fin. ff. de decret. ab ordinar. facien. Cost. de fact. scint. inspect. 65. num. 7.*

Elucescit itidem ex iuris dispositione, qua cautum est simplicem sciẽ-
25 tiam sufficere ad impediendum liberationem in beneficium debitorum, post cessionem alteri factam, *glos.* celebris *in l. fin.* in verb. *Ignorabat* per hæc verba, *Secus si sciuisset, & ei etiã emptor denunciasset, vt C de nouat. l. 3. vel etiam non denunciasset, dummodò sciret, vt infr. de actio. empt. l. 1. in fin.* prout in specie tradiderunt *Gabr. cõm. conclus. tit. de citat. concl. 1. Magon. dec. Lucens. 41. nu. 5. Thes. d. dec. 221. in fin. Cost. de fact. scient. inspect. 70. nu. 4. Rip. respons. 80. nu. 14.*

Vlterius ad idem aduerto requisita in *d. l. 3. C. de nouat.* siue eorum
26 alterum, non esse necessaria, quando cessio facta est ad commodum cessionarij; secus verò si fiat ad commodum cedentis, ita *DD.* per *tex. & glos. in d. l. fin. ff. de transf.* tenent apertè, & facit etiam *glos. in d. l. si cum emptore, ff. de pact.* quibus in locis materiam illustrarunt, *Bart. Bal. Paul. de Castr. Alex. Ang. Imol. Ias. Paris.* & alij, quos adducit, & sequitur *Surd. d. cõs. 22. nu. 43.* & receptam in subsellijs iudiciorum testatur *Osasc. dec. 45. nu. 8.* Quinimò etiamsi cessio esset facta pe-
27 riculo cedentis, quod eius confessio non prosit, nec noceat cessionario, tenet *Alber. in l. fin. nu. 9. C. de procur.* sequendo opinionem *Riccard. Iacob. de Aren. & Cyn.* & ita dicit iudicatum Bononiæ, cuius meminit *Osasc. d. dec. 45. nu. 7.* vndè cum in casu nostro cessio sit facta ad commodum cessionarij, non esse necessarium aliquod ex requisitis in *d. l. 3. C. de nouat.* tenet *Socc. iun. cons. 82. nu. 17. vol. 1.* inquiens, sufficere quod debitor nouerit cessionem aliter quàm dicatur in illa *l. 3. Bertran. cons. 290. nu. 1. vol. 2. Cacher. d. dec. 45. nu. 5. Mut. d. dec. 14. nu. 9. vers. tanto magis,* quibus meritò connumerandus erit à nobis *Io. Domin. Gaito* vir apptimè eruditus, &
28 ingeniosus, multis mihi nominibus honorandus, qui in suo disertissimo *tract. de credit. cap. 2. tit. 3.* materiam adeò enuculenter tractauit, vt nihil sit desiderandũ, ex *nu. 422. ad nu. 505. vsque,* & signanter quando cessio fuit facta in commodum cessionarij, quod
29 non possit debitor cessus soluere cedenti, etiamsi notitiam non habeat per vnum ex requisitis in *d. l. 3.* tenet *nu. 488.* adducens præter Classicos, *Ann. singul. 486.* vbi optima addit. *Consiliar. Fabij* eius filij, qui in dubiã reputat hanc sententiam, & satis argutè arguit in *Osasc. in d. dec. 45.* duobus in locis, & ità intelligitur *Reg. Re-*
30 *uerter. dec. manuscript. 39. par. 7. nu. 45.* quæ est modò typis producta inter decisiones *Dom. Reg. Capic. Latr. 17. fol. 89. à ter. vol. 1.*

Quod autem cessio fuerit in commodum cessionarij in re nostra pro-

bat

bat mihi (ne nostrates negligamus) *Vrsill.* in addit. ad *d. dec. Afft. 335. nu. 18.* vers. *scientiam enim*, inquiens cessionem tunc dici factam ad commodum cedentis, quando fuit datum nomen debitoris creditori cedentis, vt sibi soluatur; in commodum verò cessionarij quando fuit illi venditum, vel donatum nomen debitoris, subdens hoc casu qualemcumque scientiam sufficere ad faciendum, vt debitor nõ valeat soluere cedenti, & si soluit nõ liberatur, & de hoc esse *glosam* approbatam in *d. l. fin. ff. de trans.* verb. *ignorabat*; & tanto magis scientiam prædictam sufficere, vt non possit transigi cum debitore, allegans *Paris. cons. 19. nu. 64. vol. 3.* qui post antiquiores rem exornat, & declarat decisionem *Afft. 335. nu. 22.* non loqui in cessione facta ad commodum cessionarij, nam contradiceret regulis iuris, & *DD.* placitis per ipsum expensis, & ponderatis ex *nu. 62. & seqq.* ex quibus elicit communem esse conclusionem, quod cedens post cessionem,
36 paciscendo, remittendo, & transigendo cum debitore, non præiudicat cessionario, quando debitor sciebat donationem, & cessionem fuisse factã etiam alio modo, quàm vno de illis tribus, de quibus in *d. l. 3. C. de nouat.* & facta mentione *Vrsill.* loc. cit. ita tenet *Sforz. Odd. in repet. d. l. 3. C. de nouat. in 5. q.* vers. *Mihi videtur* post tract. *de fideicom. fol. mihi 637. Dec. cons. 98.* & sic intelligi debere *Afft. d. dec. 335. Alcia. cons. 2. num. 2.* inquiens aliàs esset in facultate cedentis, priuare quem iure suo, *Ofasc.* videndus *dec. 62. nu. 7. Ann. d. singul. 486.*

Quibus adstipulantur tradita per *Surd. d. cons. 22. num. 33.* dum ponderat aliud esse in simplici nomine
33 cesso, aliud verò quando nomen datur in solutum, in primo etenim casu periculum spectat ad cedentem, & ideò cessio dicitur facta in commodũ cedentis; in secundò verò casu in commodum cessionarij, ad quem spectat quoque periculum nominis cessi per *tex. in l. pupilli 96. S. soror, ff.*
44 *de solut.* vbi *Castrens.* inquit esse casum menti tenendum, *Cuma. cons. 4. in fin.* ex eo etenim, quod emptor, vel creditor accipiens in solutum acceptauit nomen debitoris, videtur ei fuisse satisfactum, *Bald. in l. pro debito, C. de bon. author. iud. possid.* aliijq; plures per *Surd.* adductis *d. cons. 22. nu. 33.*
35 *& 34.* vbi resoluit aliud obiectum, quod cedentis confessio præiudicet cessionario, siue vtriusque, siue ad alterius commodum facta sit, quando cessionarius regressum est habiturus contra cedentem, dicens in contrariũ esse communem opinionem, eò fortius quando cessionarius fuit positus in locum suum ex plurimis, quos adducit *d. cons. 22. nu. 34* vers. *Responderi etiam potest*, & congruunt tradita per *Reg. Rou. cons. 75. nu. 14.* adducens post *Bal. in d. l. pro debito, Alex. Pau. Castrens. Gozad. Eugen. & Socc. sen.* in locis citatis p ipsum, *Reg. Galeot. lib. 1. cõtrouers. Illust. cap. 32.* vbi plenè quando periculum nominis cessi spectat ad cedentem.

Nec ex eo, quod D. Carolus permiserit Lucretiam ipsam donatricem etiam post donationem factam in iudicio experiri, poterit argui recessum fuisse à donatione, nam vigore actionum directarum penès ipsam existẽtium licet inutilium, & inefficacium,
36 vt probauimus supra vers. *Nam licet,* poterat benè agere in iudicio, ad vtilitatem tamen ipsius D. Caroli cessionarij per *tex. in l. procuratore.* vbi *Bart. ff. de procur.* quem ad hoc expendit *Consil. Marcian. d. cons. 54. nu. 4.* vers. *Quarto vt tollatur.*

Apparet igitur ex prædictis, siue ex defectu voluntatis Lucretiæ, siue ex defectu potestatis, nullam habendam esse rationem liberationis factæ per ipsam post donationem factam; volũ-
37 tas etenim, & potestas perficiũt actus humanos, *Reg. Valenz. cons. 25. nu. 52. Dom. meus Theod. alleg. 60. num. 1.*

Surd.

Surd. dec. 62. nu. 29. & dec. 93. num. 24.

Agnoscentes Auersatij omnia eorum obiecta resoluta, conuolarunt ad aliam exceptionem proponendam, aientes creditum consequendum a
38 Lucretia, D. Catolo cessum ad ipsam spectare in causam alimentorum virtute legati paterni, vndè arguunt non potuisse cedi, sicuti nec vendi.

Ad quam exceptionem reiciendã, statim ac vnus ex Dominis meis votantibus, illam mihi insinuauit, adduxi in promptu *dec. 283. Dom. de Frãch.* in qua materia de more sollemniter discussa *num. 16.* tradit alimenta debita etiam spuriæ naturam assumere dotis, & legitimæ, ita vt ad hæredes
39 transmitti possint, eique modo addimus vulgatam propositionem desumptam ex *tex. in l. si ex pluribus, ff. de ad-*
40 *min. tutor.* quod ea, quæ sunt transmissibilia ad hæredes, sunt pariter cessibilia, & ibi adnotarunt *Din. Bart.*, & alij, & *tex. in l. si non solum, §. puella, ff. de rit. nupt.* cum alijs laro calamo adductis per *Tiraq. de retract. consang. §. 26. glos. 5. nu. 44.* eisq; modo addo *Petr. de Gregor. in tract. de dot. de parag. q. 13. nu. 6. & q. 39. per tot.* vbi plura adducit *Mastrill.* eius additionator.

Attamen nè assumptum partis ansam præbeat Dominis Iudicantibus, aduertendum duxi illud desumi originaliter ex *Bart. in l. Titio nu. 2. ff. ad l. falc.* qui respondens argumento per ipsum inibi proposito, asserit ius futu-
41 rorum alimentorum cedi non posse, quia cohæret personæ, & alia sunt alimenta in persona vnius, alia in persona alterius, cui arridet, *Bal. in l. 1. nu. 7.* vers. *modo quæro, C. de iur. dot.* & memor extitit *Surd.* in suo absolutissimo *tract. de aliment. tit. 8. priuil. 55. nu. 4 & tit. 9. q. 32. nu. 13.*

In nostra verò facti specie prædicta minimè applicari possunt, siuè factum inspiciamus, siuè ius perscrutemur, constat etenim in facto Lucretiam donantem satis aliundè bona habuisse, ex quibus se ali potuisset, & sic priuilegia à iure prodita pro alimentis, si
42 ea relinquuntur diuiti, vel aliundè habenti, vndè se alat, cessant, nec causa pia dicuntur alimenta, nisi cum pau-
43 peri, vel indigenti relinquuntur secũdum *Surd. in d. tract. de alim. tit. 8. priuil. 2. nu. 3. & priuil. 55. num. 13.* post *Bart. in l. alio nu. 4. & 5. ff. de alim. & cibar. lega. & in tract. alimen. nu. 14.* per *tex. in §. aliud quoque,* ibi *egenis alimenta impendant in Authen. vt cum de appell. cognos. & in l. cum hi, §. in singulos ff. de trans.*

Hinc est, quod dum *Bart.* asserit ius futurorum alimentorum cedi non posse, quia est ius cohærens personæ, in eo tantum casu potest sustineri, nè alimentarius fame pereat, prout in puncto tenet *Surd loc. cit. priuil. 55. nu. 10.* vers. *melior ergo ratio erit num. 9.* dixit rationem adductam per *Bart.* ideò alimentorum futurorum ius cedi non posse, quia est ius cohærens personæ, & alia sunt in persona vnius, ac in persona alterius, non esse bonã,
44 quia eadem iura, quæ habebat cedens, transfert per cessionem in cessionarium, qui succedit in ius cedentis, *l. emptor,* vbi *Bal. in 5. notab. C. de hæred. vel act. vend.* & reputatur eadem
45 persona, *l. si donata, §. 1. ff. de donat. int. vir. & vxor.* & consequitur id solum ius, quod habet cedens, *l. idemq; §. si cui mandauero, ff. mand.* cum sexcentis alijs adductis per *Mut. d. dec. 14* & omniũ quotquot viderim *D. Consil. Arias d. cap. 19. variar. lib. 3. num. 1.* post hæc scripta à typis prodito, *Reg. Valenz. cons. 15. nu. 34.* ponderans quando cessionarius ponitur in locũ cedentis, adducens *Bart. Rimin. & Ioseph Ludou.* & alia exempla adducit *Præsidens Reg. Cam. Anell Amat. cons. 1. nu. 8.* quem pro singulari obseruat *Cancer. variar. resol. lib. 2. d. cap. 7. nu. 108. in fin. Paul. Gallerat. tit. de renunc. lib. 1. cap. 4. nu. 57. & 58.* vbi abundè, vndè ex dictis per ipsum a-

contrario sensu arguitur, data pro ve-
46 ra opinione Bart. pro nunc vbi alimentarius habet aliundè, nec inopia premitur, rectè posse cedere alimenta.

Id quod suadetur apertius ex alia quæstione, quam tangunt *DD. in l. cum hi, ff. de transact.* vtrum valeat
47 transactio, seu renunciatio alimentorum accedente iuramẽto, in qua quæstione suam interponens sententiam, *Bart. in l. si quis pro eo nu. 17. ff. de fideiuss.* tradidit valere, licet in *d. l. cum*
48 *hi, §. solet* tenuerit transactionem nõ valere absque decreto, eam adhibens rationem nè transigens fame pereat, quam sententiam secuti fuerunt *Ant. Imol. Abb. & Barbat. in cap. cum contingat de iureiur.* quos refert *Surd. eod. tit. priuil. 56. nu. 59.* vers. *Ego, & nu. 60.* in sublimitatione post *Feder. de sen. cõs. 64. & Imol. in d. cap. cum contingat*, declarans opinionem prædictam, tenet quando post renunciationem, & tran-
49 sactionem superueniret, extrema egestas, & inopia, tùnc non obstante renunciatione, & transactione iustè agi poterit ad alimentorum præstationẽ,
50 quia mutatus est rei status, & qualibet conuentio intelligitur rebus in eodem statu manentibus, *l. quod seruus, ff. de condit. ob caus.*

Quibus adstipulatur *Tiraq. de retract. consang. §. 11. glos. 6. nu. 12. in fin.* asserens prohibitionem transigendi super alimentis, etiam inter consortes per *tex. in d. l. cum hi, §. sed si plures, ff. de trans.* fundari ex identitate rationis, nempè nè alimentarij fame pereant, quæ sanè ratio procedit tàm si alienatio, seu transactio fiat cũ consorte, quàm cum extraneo, secus si diuersa sit ratio, igitur ex prædictis to-
51 ta vis prohibitiua cedendi, & donãdi alimenta, vel trãsigendi super ijs vertitur, nè fame pereant alimentarij, quò fit vt si aliundè habeant, nec egestatẽ patiantur (prout est casus noster) licitè oẽs contractus fieri posse, argum. à ratione cessante *cap. cum cessante de appell.* constat nempè in iure rationem
52 esse animam legis, eamq; (sicuti anima corpori, dominatur) à lege dominari, *l. scire leges, ff. de leg. l. cum mulier,* vbi *DD. ff. sol. matr. l. cum pater, §. dulcissimis.* vbi *Bart. Imol* & alij, *ff. de lega. 2. Euerard. in Topic. legal. loc. 34. in princ.*

Quod si ex Aduerso ponderetur doctrina *Abb. in cap. prætereà in fin. de iur. patron.* dum tradit eum, qui ex cessione, vel alio quolibet titulo causam habet à patrono, non esse alendum,
53 quia hoc ius est ita annexum iuri patronatus, quod ab eo separari non potest, & est personalissimum, & ipsius patroni personæ inseparabiliter hærens, itá vt cedi vendi, vel donari non possit, adducens *tex. in cap. fin. de offic. deleg. Rocc. de Curt. in tract. de iur. patron. in §. vtile nu. 152.* ex quibus formauit quæstionem *Surd. de alim. tit. 7. q 32. nu. 13 ad 20.* vt nequidem cessio futurorum alimentorum valeat; nullà tamen facta mentione, si alimẽtarius aliundè habuerit nec nè

Pro responsione aduertimus, nihil ad casu nostrum adaptari; siquidem contra *Abb.* tenent apertè *Rocc. de Curt. de iur. patron.* in verb. *Ipse, vel is, q 7. nu. 16. Pau. de Citadin & Lambert. de iur. patron. art. 12. q 3. lib. 3.* vers *concluderem in praesenti nu. 2.* qui tradit etiam respectu causæ alimentorum censeri translata in cessionarium omnia iura, itá vt illi debeantur alimenta præstanda per Ecclesiam si casus necessitatis eueniret, & notat *Molin. de Hispan. primog. cap. 24. nu. 13.* posse scil. ius patronatus etiam titulo singu-
54 lari fideicommitti, legari, cedi, transferri, atque donari Ecclesiæ, vel loco pio absque Episcopi consensu, & etiã laico, Episcopi consensu interueniẽte, *Gratian. discept. 24. nu. 3. tom. 1.* vndè *Oldrad. cons. 139.* non ausus fuit dicere ius prædictum patrono competens cedi haud posse, sed quod facta locatione, vel venditione non includatur, nisi de eo specialis fuisset facta mentio,

tio, vt post *Oldrad.* obseruauit *Felin. in cap. sedes col. 3. de rescrip.* & hic est
casus noster; dum expresse Lucretia
cessit nomen debitoris sibi debitum
ex causa alimentorum.

Iridem quatenus doctr. *Abb.* subsi-
steret ea ratione erit amplectenda,
55 quam ipsemet adducit, quia patrono
debentur alimenta ex causa cuiusdam
reuerentiæ, & honoris; qui patrono
exhibendus est ob beneficium in Ec-
clesiam collatum, quæ reuerentia non
separatur à persona.

In thesi autem nostra alimenta præ-
stantur, nè quis fame pereat, idcircoq;
illis priuilegia concessa fuere, prout
supra adnotauimus; vndè cessante
causa priuilegij; dum alimentarius ha-
bet aliundè nihil commune habet de-
cisio alimentorum debitorum patro-
no cum alijs, in quibus ne quidem
considerari potest inseparabilitas per
Abb. deducta, attenditur namque
56 pietas respectu alimentorum, vt po-
tiantur priuilegijs inspectu personæ le-
gatarij si fuerit egenus, vel inops, vt
probè notat *Surd. d. priuil. 55. nu. 14. vers. ego primam opinionem.*

Vtque prorsus dubitandi nullus
pateat aditus circa doctr. *Bart.* supe-
rius adductam, vt ius futurorum ali-
57 mentorum cedi non possit, quia
cohæret personæ, rogo Dominos
meos recogitent, ne dum ex ponde-
ratis à nobis minimè locum habere
doctrinam prædictam, nisi in casu, quo
alimentarius aliundè non haberet, &
sic cogeretur mendicare (id quod in re
præsenti deficere serioso fuit in facto
probatum) verum etiam ex alio, quod
distinctionis fœdere conciliamus; aliud
58 namque esse ius ipsum percipiendi
alimenta, quod cohæret personæ, nec
alteri potest de iure competere, vtpo-
tè illi annexum iuris dumtaxat mini-
sterium denotans, & posset procedere
opinio *Bart.* & *Abb.* aliorumq; eam
sectantium; aliud verò esse perceptio-
nem ipsam alimentorum, quoniam in
facto consistit, & minimè *Bart.* sentē-
tiam subsistere; ità mihi probat *Bart. cons. 186. nu. 7. in 5. dub.* tradens aliud
esse possessorium iuris; aliud verò
59 possessorium facti, vt possessorium
iuris cedi non possit; possessorium ve-
rò facti sic, & aliud est cedere ius,
60 aliud rem, notat *Corn. cons. 89. in fin. lib. 3. Alex. cons. 93. nu. 2. vol. 4.* & *cons. 222. lib. 6. Natt. cons. 38. nu. 1. cum seq. Honded. cons. 38. nu. 56. lib. 2. Ansbaran. iun. quæst. 6. par. 1.* & in puncto verba
faciens in eo, qui cessit pensiones *Anguill. cons. 1. nu. 139.* Ex quibus *Cost. in tit. aut sciebat, aut ignorabat, centur. 1. distinct. 4. nu. 20.* formauit conclusio-
nem in casu euictionis, quod si vendi-
tur, vel ceditur ius aliquod super re,
61 si res euincitur, non tenetur venditor
de euictione; secus verò si res ipsa
vendita, vel cessa euinceretur; nam
aliud est cedere rem, aliud cedere
62 ius, *Corn. d. cons. 89. in fin. vol. 3. Alex. d. cons. 93. nu. 2. vol. 4. & cons. 222. vol. 6. Natt. d. cons. 38. nu. 1. cum seqq.*

Vt euidenter constet labefactari,
nedum primas Partis oppositiones de
liberatione debiti per secundam ces-
sionem; verum etiam postremam hāc
de inualiditate cessionis, aduersus
quam rectè scio vnicò verbo potuisse
occurrere, asserens quod in casu subsi-
stentiæ prædictæ oppositionis, si iuris
ministerio cessio non valuisset in be-
neficium Clentis; minus potuisse
operari in fauorem partis, sed ne vi-
derer à laboribus me velle subtrahe-
re, fimbrias dilatare ad omnes exce-
ptiones profligandas fas esse duxi; sub
censura Dominorum Iudicantium.

Laus Deo, Beatæq; Virgini Mariæ.

Neap. die 1. Martij 1641.

DECISIO.

Die Sabati 20. Aprilis 1641. obti-
nui secundum prædicta, quod
Sententia, & decreta Sac. Cons. debita executioni demandentur in beneficium D. Caroli Caraccioli, oppositis non ob-

stantibus per hæredes quondam Camillæ Carrafæ; votantibus Dominis Consiliarijs Io. Francisco Sanfelicio Aulæ Præfecto, Illust. Duce Cagnani Alonso Vargas Commissario, D. Francisco Merlino, D. Ferdinando Arias de Mesa, & Iulio Mastrillo, cum quibus prima vice orta fuit paritas, & datis, deinde Adiunctis Dominis Didaco Varela, D. Didago Soria eiusdem Aulæ Dom. Sanfelicij, qui non interuenit in paritate, ac D. Aloysio Gamboa, paritas fuit determinata pro D. Carolo modo quo supra, à quo decreto grauantes se hæredes D. Camillæ Carrafæ; dum supplicationem porrexissent, & obtinuissent fieri verbum in Sac. Cons. ad finem videndi, an sit deferendum peritæ restitutioni in integrum, facto verbo prædicto, Die 17. Iunij 1641. fuit prouisum referente eodem Ill. Duce Cagnani, *Non esse deferendum petitæ restitutioni in integrum.*

Penès Magnif. Secret. Sac. Cons. & Actorum Magistrum Petrum Auitabile pro Felice.

SVMMARIVM.

1 *Compromissum inter consanguineos, & affines vsque ad quartum gradum, fieri debet secundum* Prag. 1. de arbitris.

2 *Compromissum petendum est ante dationem termini.*

3 *Compromissum vigore* Prag. Regn. *dicitur necessarium.*

4 *Compromissum dicitur fauorabile, ex quo introductum ad diremtionem litium.*

5 *Statutum de compromittendo extat in Regn. Valentiæ.*

6 *Compromissum dicitur respicere publicam vtilitatem, ex quo lites dirimit.*

7 *Proœmium demonstrat mentem, & ex eo colligitur causa finalis.*

8 Prag. 1. sub tit. de arbitr. *extenditur, & largè interpretatur.*

9 *Instantia, & iudicium continent in se odium.*

10 *Compromissum pro abbreuiandis litibus introductum, fundatum est super honestate, & æquitate.*

11 *Statutum fauorabile extenditur ad personas in eo non expressas, ex identate rationis.*

12 *Compromissum vigore* prag. 1. de arbitr. *non procedit in instrumentis, sententijs, & obligationibus liquidis, causisque feudalibus.*

13 *Instrumenti appellatione, venit testamentum.*

14 *Compromissum denegatur, vbi agitur ex legato.*

15 *Instrumentum esse liquidum, & de breui liquidandum, paria sunt.*

16 *Testamentum vbi est, mors Testatoris intercedat, necesse est.*

17 *Inuentarium confici non potest, nisi mors testantis sequatur.*

18 *Accidens non datur sine subiecto.*

19 *Compromissum vigore statuti, non porrigitur ad causas petitæ executionis legatorum.*

20 *Compromissum super legato, & testamento fieri non potest, parte opponente.*

21 *Testamentum vbi adest, causa non est compromittibilis.*

22 *Compromissum in liquidis, non tenet.*

23 *Statutum si generaliter disponit omnes causas esse compromittendas, cuiuscumque sint qualitatis, intelligitur de compromissibilibus.*

24 *Instrumentum publicum facit rem notoriam, & liquidam.*

25 Reg. Rou. *super* Prag. 1. de arbitr. nu. 41. & 43. *enucleatur.*

26 *Detractio legitimæ, altarumque quartarum an operetur illiquiditatē rerum legatarum.*

27 *Quæsita per vxorem constante matrimonio, censentur quæsita de proprijs bonis viri.*

28 *Compromissum ordinatum per* Prag. 1. de

de arbitr. *qua ratione funditur.*

29 *Compromissum æquiparatur transactioni.*

30 *Exceptiones efficiunt rem dubiam maximè per negationem.*

31 *Compromissum fieri non debet in ijs, quæ de facili veniunt liquidanda.*

32 Reg. Fab. Capic. Galeot. Dux Reginæ *laudatur.*

33 *Decisio Sac. Cons. exclusiua compromissi adducitur per* Illust. Reg. Capic. Galeot. controuers. Illustr. cap. 63. vol. 1.

34 *Instrumentum de per se liquidum, si per partis oppositionem redditur illiquidum, non comprahenditur sub* Prag. 1. de arbitr.

35 *Compromisso locum non esse, in dubio est pronunciandum.*

36 Compromissi *exceptio est declinatoria.*

37 *Iudex procedens ad vlteriora, censetur reiecisse exceptiones dilatorias.*

38 Horat. Barbat. *eruditus modernus contra* dec. 48. Capic. *adducitur, & declaratur.*

ARGVMENTVM.

Compromissum vigore *Reg. prag. 1. sub tit. de arbitr.* qualiter procedat *in Regn.* quiuè casus sint exceptuati à *prag.* prædicta, & an dicatur fauorabile, & necessariū, itaut personas non contentas in ea, & casus non expressos, si non per extensionem, saltim comprahensiuè ex identitate rationis, comprahendat.

Agenti vigore testamenti, vel legati, an licitè possit opponi exceptio compromissi, etiamsi de morte Testatoris non constet, vel quid aliud extrinsecum sit probandū, quod de facili liquidandum venit, licet tempore moti iudicij liquidè non constet, & quomodò dicatur quid liquidum, vel de breui liquidandum in materia.

Decisio Capic. 48. expenditur, & nouissima decisio enunciata per *Illust. Reg. Capic. Galeot. in 1. lib. controuers. Illust. cap. 63.* adducitur, & expenditur in præsenti disceptat.

PRO

Illust. Principissa Foreni, & D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo, ac Thoma Caracciolo executoribus testamētarijs D. Isabellæ Caracciolæ Marchionissæ Sancti Erami.

CVM

Ill. Marchione Sancti

Iu-

Iuliani D. Didaco Montaluo, eiusdem Marchionissæ filio.

SVB VMBRA POTECTIONIS DEIPARAE.

CAP. IX.



Etentibus Illust. Principissa Foreni, D. Carolo Caracciolo,& Thoma Caracciolo executionē legatorum cōtentorum in testamento quondam Marchionissæ Sancti Iuliani D.Isabellæ Caracciolæ vti executoribus testamentarijs, de quo in cap. seq. opponit se Marchio Sancti Iuliani filius,& hæres dictæ Marchionissæ petens causam compromitti, sub prætextu, quod inter cęteros legatarios adsit ipse D. Carolus, cui Marchionissa Soror, legati titulo reliquit duc. 6000. in tot functionibus fiscalibus,
1 innitens dispositioni *Regia Prag.1.ordine* incip.*Odia quæ inter coniunctos sub tit.de arbitr.* æditæ per Reg.Ferdinandum I. qua cautum est lites inter cōiunctos vsque ad quartum gradum consanguinitatis, vel affinitatis inclusiuè computandum, secundum ius ci-
2 uile, quandocumque ante dationem termini ad probandum,petitum fuerit per aliquam Partium compromitti,
3 non posse compromissum denegari, quod Pragmatici nostri vocant necessarium, & fauorabile, cum tendat
4 ad litium diremtionem, *l.1.* ibi, *finiendas lites,* & ibi, *ad dirimendas lites, ff. de arbitr. l.quamuis*, ibi *non finiendarum litium causa, sed tollēdarum eod.tit.Rom.* & cæteri in *l. qui se patris, C. vnde liber. Cuman. Alex. Socc. Dec. Marsil.Ruin. Socc.iun.& Parpal.* adducti per *Rol. à Vall. cons.57.nu.13.tom. 2.* & ex alijs iuribus probat *Troys. in*
5 *commentar. ad prag. prædictam num.1.* cui statutum cōsimile extat in Regno Valentiæ æditum de anno 1510. teste *D. Franc. Hieronym. Leo, dec. 114. nu.1.& 2.* vbi de Prag. nostra meminit, *Verall. dec.215. par.3.* imò respi-
6 cere publicam vtilitatem, quod non est dubitandū in nostra prag. propter verba in proœm. ipsius apposita, ex quibus mens cōditoris colligitur,& causa
7 finalis iudicatur, *l. fin.* vbi *Bart. & Bal, ff. de hared. instit. Rolan.cons.49. nu.34.& 61.lib.1. & cons.67.nu.72. lib.3. Gonzal. ad regul. Cancellar. S.7. proœm.ad regul.8.nu.122.& 192. Reg. Valenz.cons.71. nu.84. tom.1. Siluester Aldobrandin. cons. 12. num.22. tom.1.* dicitur enim in primis verbis *prag.* nostræ, *Odia quæ inter coniunctos ex litibus occurrūt cassare volentes,&c.*& post *Bart. in 1. Constit. C. Alex. in d.l.qui se patris in glos.* verb. *facultates num. 21.* vbi multa expendit, & ibi latè *Ias. col.31.* vers. *tu nota nu. 55. & in l. 2. col.2.ff. de in ius voca.* ideòque *prag.* esse largo modo interprætandam, &
8 extendendam inquit *Ias.in l.quod seruius num. 3. ff. de condict. caus. dat.* id quod compobatur, quia tractus in-
9 stantiæ, & iudicij habet in se odium, *l.properandum in princ.C.de iud.* ex quo conclusionem desumit *Aldobrand. d. cons 12.nu.25.* eiusmodi statutum esse fauorabile, quia ex eo litis abbreuiatio inducitur post *Iacob. Butrig. in d.l. properandum in princ.* eò magis, quia
10 fundatū est super honestate, & æquitate, *l. congruentius, C. de patr. pot.* ad quod multa adducunt *Petr.de Anchar. Alex.And.Sicul. Fulgos.Gozad. & Dec.* in locis p *Aldobr.* adductis *n.27.& 28.*
11 vbi ex pluribus extensionem quoq; statuti ad personas in eo non expressas suadet, nec dubitatur Marchionē esse in gradu à statuto requisito comprænsum, vtpotè nepotem ex Sorore ipsius D.Caroli.

Quod tamen Sac. Cons. aures mi-

nimè

nimè porrigere habeat eiusmodi compromisso, fundabo ex verbis eiusdem
12 *prag. in fin.* vbi excipit instrumenta, sententias, & obligationes liquidas, causasq; feudales, quò fit, vt dum hodie agitur ex causa liquidi testamenti,
13 quod appellatione instrumenti venire tenet *Ias. in l. si idem, C. de codicill. Troys.* super *prag. prædicta num. 76.* vers. *Quaro*, verb. *Quid autem*, nemini dubium fiet, quod sit compromissum denegandum, & in punctualibus terminis decisum in Sac. Conf. quando agitur ex legato, non esse locum compromisso, testatur *Capic. dec. 48.*
14 *nu. 2.* eam addens rationem, nam licet *prag.* exceperit instrumenta liquida, & testamentum quodammodo liquidum dici non possit, donec mors testatoris probetur, & hæreditatis aditio, tamen quia paria sont instrumen-
15 tum esse liquidum, vel de breui liquidandum, per *tex in l. fin.* cum ibi notat, *C. de compens. Bal. in l. cum testamento in fin. C. de testa. manum.* ideò in eam deuenit sententiam Sac. Cōs. quæ maximè in thesi nostro practicari debet, cum Marchio iam hæreditatem matris agnouit, & inuentarium confecit, ab ipsomet in processu pro-
16 ductum, vndè sumus extra omnem dubitationem, & illiquiditatem, cum enim aliter poterat inuentarium confici vigore testamenti, nisi
17 mors sequuta fuisset Marchionissæ, iuxta illud Diu. Paul. ad Hebreos cap. 9. *Vbi enim testamentum est, mors necesse est intercedat Testatoris; testamentum enim in mortuis confirmatum est, alioquin nedum valet, dum viuit, qui testatus est,* & posito inuentario, iam
18 de morte, & aditione elucescit, cum accidens non datur sine subiecto, *l. 1. ff de vsufr.* cum alijs congestis per *Io. Bapt. Cost. conf. 82. nu. 29. Reg. Valenz. conf. 33. nu. 212. tom. 1.*

Et vltrà *Capic.* ad luco Ego authoritatem *Rom. in conf. 262. nu. 2.* vers. *Et hoc expresiè*, vbi in terminis statuti præcipientis causas compromitti, in-
19 quit non porrigi ad causas mixti imperij, qualis est hæc petitæ executionis legatorum, & obseruat *Troys.* super *d. prag. Odia, nu. 103.* & *Capic. sequitur Galef. ad form. camer. oblig. in 3. par. princ. q. 5. considerat. 2. nu. 5.* adducens *Socc. cons. 55. col. 1.* vers. *Tertiò principaliter, vol. 1.* & obseruat *Annotat. ad Statut. Ciuit. Parm. sub tit. de coprom.* vers. *Et inter agnatos, & cognatos* in verb. *Legatarius, Magon. dec. Lucens.*
20 *99.* vbi quod compromissum super legato & testamento fieri non potest parte opponēte, *Nouar. ad collect. 20. super prag. 1. de arbitr. nu. 14.* pulchrè *Castill. dec. 246. nu. 16.* in consimili capitulo Regn. Sicil. vbi de *Capic. Magon. & Nouar.* meminit.

Quodque causa vbi adest testamē-
21 tum, non sit compromittibilis, post *Bart. in proam. C. nu. 6. Maxill. in Consuet. Barens. S. marito, rubr. de iur. dot. nu. 22.* expresè tenet *Borrell.* super *prag prædictis, S. 2. glos. 1. q. 9. num.*
22 *164.* qui omnes eam expendunt rationem, quia in liquidis non tenet compromissum per *tex. in l. post rem,* vbi *Bart. ff. de transact. & in l. eleganter in princ. ff. de condict. indeb Bal. in l. si diuersa, C. de trans. Panorm. Alex. Castr. Salic. Ancbar. & Rom.* relati a *Troys. super commentar. d. prag. Odia litium, nu. 75. Rol. à Vall. conf. 57. num. 36.* vers. *ad vltimum,* vbi *Bal.* adducit in *l. 1. ff. de transact.* & idemet *Rol. nu. 37. d. conf. 57. par. 2.* plura ad id probandum adducit, & in terminis *Leo dec. 114. nu 7.* qui prædictis adhæret,
23 *Caccialup. in tract. de transact. q. 9.*, statutum etenim licèt generaliter disponat causas esse compromittendas cuiuscumque sit qualitatis, tamen intelligitur de compromissibilibus, *Bart. in proam. C. nu. 4. & 6. & in l. ambitiosa num. 24. ff. de decret. ab ordin. facien.* vndè *Aldobr. d. conf. 12. nu. 46.* in casu suo respondit, agenti ex instrumento
24 publico non obstare exceptionem compromissi, vti de re clara, & liquida ex traditis per *Imol. in l. si sic in fin. ff. de verb. obl.*

Nec

Nec obstat *Reg. Rou. d. prag.* 1. *nu.*
25 41. ex aduerso ponderatus, vbi ad-
ducens *Imol.cons.*142. videtur tenere
quod habeat locum compromissum,
quando ex instrumento non resulta-
ret clara, & indubitata iuris decisio,
sicuti in casu nostro Pars accidere au-
tumat; nam vltrà quod probauimus,
ex testamento Marchionissæ, nullam
resultare dubietatem, cum hæres il-
lud iam agnouit, tamen vt ex eodemet
Reg. Rou. responsionem desumamus,
aduertendum est super *d.prag.nu.*43.
quæstionem excitasse de legato, &
pro resolutione adduxisse *Capic.d.dec.*
48. & *Borrell.* loc. mox adducto, qui
nostram apertè sectantur sententiam,
sicuti, & ipsemet *Dom. Rou.* dum illos
allegat, sectari videtur manifestè.

Agnoscens Aduersarius ex prædi-
ctis, compromisso petito nullum pa-
tere aditum, conuolauit ad proponē-
26 dum iura Marchionis circa deductio-
nem legitimæ, tàm respectu suipsius,
quàm aliorum filiorum Marchionissæ
progenitorum ex primo matrimonio
contracto cum Duce Casacalendæ,
necnon prætensionem excitatam de
27 *tex.in l. Quintus Mutius cum concord.*
ff.de don.int.vir.& vxor. quod omnia
quæsita per Marchionissam spectent
ad ipsum quasi quæsita de bonis viri
constante matrimonio, itidem restitu-
tionem alimentorum, ad quam teneri
Marchionissam prætendit virtute
dispositionis Marchionis viri, & alia
nonnulla, ex quibus certat compro-
missum non esse denegandum; nam
prag. pluries enunciata; ideò denegat
28 compromissum quando agitur vigore
instrumenti liquidi, obligationis penès
acta, vel sententiæ, quia cum ista ha-
beant executionem paratam, res est
certa, & clara; vndè cessat compro-
missum, quod nisi super re dubia fieri
29 potest, quia transactioni æquiparatur
ad *tex. in* § *si verò contigerit*, & ibi *glos.*
in verb. *Conuentum in Authen. Vt differ.*
*Iud. Rol. à Vall. cons.*57. *nu.*38.*par.*2.
& ità iudicatum in Regia Audient

Valentiæ de anno 1608. testatur *D.*
Franc. Hieron. Leo, d. dec. 114. *nu.*8.
*Magon. dec.Flor.*85. *Caualcan. dec.*45.
par. 1. *Nouar.* eruditè *in collectan. ad*
prag. Reg. 1. *de arbitr. collect.*2.*n.*27.&
hanc fuisse mentem cōdentis *prag* ap-
paret in princ. ipsius, & obseruant
30 Scribentes super ea; vndè cum ex-
ceptiones prædictæ efficiant rem du-
biam, *l.*3.*cum glos.* in verb. *Dubium,*
C. quibus ad libert. proclam. non licet,
meritò compromissum concedendum
esse etiam in terminis *prag.*

Verumenimuerò, quod prædicta,
& similia paruifacienda sint, nos qui-
dem ex nostro Marte non audemus
asserere, sed ex eleganti *cons. Aldo-*
bran. 12. *nu.* 53. dum in terminis in-
quit, quod in rebus, quæ tergiuersari
31 non possunt, & quodammodo noto-
riæ sunt, quæq; citò, & de facili li-
quidantur, & diffiteri non possunt,
compromissum minimè fit faciendū,
ea sanè ratione, quia habentur pro li-
quidis, nec remorantur virtutem li-
quidarum ex dictis per *Bal. & Salic.*
in l.neque nu 3.*C.de compens.Alex.cons.*
166.*col.*2.*in fin. sub nu* 5. *lib.* 2. *Con-*
*siliar.Ann. cons.*62. *nu.*5. post *Io.Vinc.*
Ann. eius genitorem *alleg.* 80. *num.* 3.
*vol.*2.plura colligit *Fanus.in tract.de*
*momento temporis quæst.*14.& ex nota-
32 bili controuersia *Ill. Dom. Reg. Fabij*
Capycij Galeota (qui post expletas
omnium Supremorum Tribunalium
iudicaturas, nunc in Suprem. Ital.Se-
natu apud Serenis. Regem nostrum
Philippum IV. vti Regens assistit, &
ob eius merita, nedum Dom.Iacobum
eius filium patri ingenio, & doctrina
non absimilem in Præsidētem Regiæ
Cameræ à tanto Rege obtinuit; ve-
rum etiam Ducatus titulo decoratus
ipse extitit omni laude dignus, & me-
morandus) 63. *vol.* 1. vbi Principis
33 Cassani causam agens vti Aduoca-
tus tunc primi ordinis, ex pluribus
fundauit *d. dec. Capic.*48. non proce-
dere vbicumque plures opponuntur
exceptiones aduersus instrumentum,
cuius

cuius vigore agitur; exceptiones autem cōsistebant circa articulos infrascriptos, actio dotis inofficiosæ, an competat constante matrimonio, & quando dos dicatur inofficiosa: item prætium an arguatur ex simplici locatione,& an solutio ex ea præsumatur, iterum locatio ex quibus arguatur fiduciaria, vel simulata; itidem contributum inter heredes in feudalibus, & burgensaticis qualiter procedat, aliosque plures, quos apud ipsum videre est *ex nu.40.ad fin.*

Et tamē Sac.Cons. bis decreuit petito compromisso non obstante pro-
34 cedi debere in Sac.Cons. ad ea,quæ incumbunt in causa, cuius determinationis rationem reddens in *fin. d. controu.63.* inquit, *quia instrumentum de per se erat liquidum,licet per oppositionem Partis redderetur illiquidum*, vltra quod *Aldobr d.cons.12.nu.53.* vers. *Et*
35 *in omnem euentum*, tenet in dubio pronunciandum fore compromisso locum non esse, *Lanfranc.in tract. de arbitr. q.45. Grat. cons. 33. in fin.lib.1.* quicquid dixerit *Socc.cons.4. in fin lib.1*

Ex quibus cessant omnes amaritudines, cum pro nobis stent statutum, DD.placita, & Senatus nostri Authoritas.

Nec desinam adnotare exceptionem compromissi esse declinatoriam
36 secundum *Bal. in l. 1. C. vbi in rem act. Capic. d. dec. 48. nu. 4* eruditus *Muscat. in prax. glos. gradum in princ.* quem dedignatus nō fuit allegare *D. Reg.Galeot.d.cap.63.nu.39.* vnde cum
37 Pars passa sit procedi ad vlteriora in causa, & interponi decreta post oppositum cōpromissum,vt fol. 65. 70. & 95. censetur exceptio prædicta reiecta ad *tex. in l. siue Pars, C. de dilat. cum concord.*

Hæc occurrunt. Laus Deo, Beatæque Virgini Mariæ. Neap. die 10. Februarij 1643.

Post hæc scripta,& articulum deci-
38 sum per manus venit *Horat. Barbat.* eruditus Modernus in *commentarijs ad prag. Regn. de assist.* omni herclè eruditione, & doctrina refertis,qui in *glos.4.nu.12.* in terminis *d.Prag. Odia litium*, plena manu quæstionem exorditur, an agenti ex legato obstet cōpromissum, & plura aduertit contra *Capic.* eiusque sectatores *d. dec. 48.* per plures numeros, licet insinuet *nu.36.* casum per ipsum disputatum accidisse circa interesse proueniente ex legato, in contingentia facti poterit reuideri, & miror quomodo *Dom. Reg.Galeot.d.contr.63.* non allegauit.

DECISIO.

Die 29.Aprilis 1643. per Sac.Reg. Cons. iunctis Aulis Dominorum D.Thomæ Carleual, & D. Francisci Sauij ipsis votantibus, cum Dominis Consiliarijs D. Didaco Minietta, Illust. Duce Cagnani Alonso Vargas, D.Ferdinando Arias de Mesa,D. Anibale Moles, Thoma de Aquino, & Aloysio Gamboa causæ relatore, fuit prouisum, quod *petito compromisso non obstante procedatur ad ea, quæ incumbunt in causa*, & cum pro parte Marchionis fuisset obtentum fieri verbum loco reclamationis, eò tandem facto sub die 30. Maij eiusdem anni fuit iudicatum, *benè fuisse prouisum per idem Sac. Cons. sub die 28. Aprilis instantis anni* eisdem Dominis votantibus, cuius causæ principalis decisionem, habes cap. seq.

Penès Magnif. Secret. Sac. Cons. & Actorum Magistrum Fabritium Solatium.

SVMMARIVM.

1 *VXor quicquid acquirit constante matrimonio præsumitur quæsiuisse de bonis mariti, ad euitandū turpis quæstus suspectionē.*

2 *Legatarius nedum tres actiones habet ad consequendum legatum; verum etiam viam exequutiuam.*

3 Glos. *vbi est opinio, ea tenenda erit*, & num. 5.

4 Regent. Io. Franc. Sanfel. *laudes.*

6 *Legatarius habet immissionem pro consequutione legati.*

7 Tex. in l. 1. C. comm. de lega. *expenditur.*

8 *Legatario competit via executiua pro consequendo legato, secundum opinionem veriorem, pro qua fuit iudicatum.*

9 *Sac. Cons. iudicat sola facti veritate inspecta, vicem Praefecti Praetorio obtinet, & Principem repraesentat.*

10 Ill. D. Aloosius Vargas Reg. Cons. Dux Cagnani *laudatur.*

11 *Legatum certa speciei transit recta via in legatarium, etiam quò ad fructus.*

12 *Facultas data à testatore capiendi legatum propria authoritate quid operatur.*

13 *Legatarius si sit exequutor testamenti potest propria authoritate capere legatum.*

14 *Via exequutiua quando denegatur legatario.*

15 Donat. Ant. de Marin. *laudatur.*

16 Tex. in l. Quintus Mutius, ff. de don. int. vir. & vxor. *non procedit in possessorio.*

17 *Praesumptio iuris describitur multipliciter.*

18 *Praesumptio vna tollitur per aliam.*

19 *Praesumptio cedit veritati; imò à veritate superatur.*

20 *Suspicio turpis quaestus, quoties cessat, cessat etiam praesumptio*, d. l. Quintus Mutius, & nu. 23.

21 *Acquirens, seu soluens quilibet, praesumitur id agere ex pecunia propria, non aliena.*

22 Tex. in d. l. Quintus Mutius *non procedit existente praesumptione in contrarium.*

23 *Vxor praesumitur donataria, rerum quaesitarum costante matrimonio, viro tacente, sequuto viri obitu.*

24 *Vxor industriosa praesumitur ex sua industria acquirere.*

25 *Mulieres in Italia, & Gallia solent mercaturam exercere.*

26 *Vidua si potuit aliunde acquirere, non praesumitur quaesiuisse de bonis mariti.*

27 *Suspicio turpis lucri, vbi cessat, cessat praesumptio*, l. Quintus Mutius.

28 Tex. in l. Quintus Mutius, *non procedit in Magnis Dominis.*

29 *Vxor tenetur praestare operas viro suo.*

30 *Vxor qualiter dicatur subdita viro suo.*

31 *Vxor nobilis non tenetur ad operas viles viro.*

32 Tex. in l. Quintus Mutius *dispositio, est odiosa.*

33 *Praesumptio exclusiua delicti sumi debet.*

34 Reg. Capic. Latr. consult. 44. & 54. *recensetur, & declaratur* n. 31. & 32.

35 *Filiasfam. nuptui tradita non praesumitur quaesiuisse ex bonis viri.*

36 Tex. in l. Quintus Mutius, ff. de don. int. vir. & vxor. *non procedit super bonis per vxorem possessis, sed datur reiuendicatio ad pretium.*

37 *Non procedit quando mulier potuit verisimiliter acquirere.*

38 *Nec in dubio, quia praesumitur quaesiuisse de proprijs pecunijs, non viri.*

39 *Detractio quartarum non impedit executionem legatorum, quando quarta indigent liquidatione.*

40 *Cautio praestita in casu liquidationis quartarum, efficit vt legata pendente liquidatione exequantur.*

41 *Prohibitio detractionis quartarũ operatur executionem legatorum.*

42 *Prohibitio quartarum resultat ex fideicommisso ordinato per testatorem.*

43 *Legitima filij non debetur super bonis alteri legatis, quando in hereditate adsunt alia bona, vel nisi Testator legasset res meliores.*

44 *Donata à sponso sponsae ante traductionem ad domum sponsi, efficiuntur sponsae irreuocabiliter quasi donata, maximè in Ciuitate Neap.*

45 *Sponsalitia largitas, quae in Regn. do-* natiui

natiui nomen obtinuit, est munus debitum.

46 *Donata sponsæ à consanguineis sponsi ante traductionem ad domum viri acquiruntur sponsæ irreuocabiliter.*

47 *Decis. Sac. Cons. iunctis Aulis in causa Antoniæ Gentilis cum fratribus de Gadaleta adducitur.*

48 *Articulus iuris dubius decisus per Sac. Cons. duabus vicibus facit ius in Regn.*

49 *Dona transmissa à Sponso, Sponsæ, an censeantur effecta propria sponsæ.*
Et an commodata, vel donata.
Et vtrum censeatur dominium ipsorũ quæsitum irreuocabiliter, vel vt accedat ornatior,
Et an ante, vel post desponsationem.
Et an in domo viri, vel vxoris.
Et quid in dubio quando non constat de mente Sponsi,
Et quid in bonis modici, vel magni valoris.

50 *Maritus in domo sponsæ donans gemmas, vestes, iocalia, resque aureas, præsumitur donasse irreuocabiliter.*

51 *Marchionis Sancti Iuliani laudes.*

52 Tex. in l. hac ædictali, §.fin. *per partem adductus enucleatur*, nu. 41.

53 *Donatio transfert dominium in donatarium.*

54 *Reiuendicatio præsupponit dominium ex parte vendicantis.*

55 *Dominium penes duos insolidum esse non potest,*

56 *Ius semel alicui quæsitum, absque facto suo ab eo auferri non potest.*

ARGVMENTVM.

Pro legato datur nedum via exequutiua, verum etiam immissio virtute *l. 1. C. comm. de lega.* ad quod adducitur nouissima determinatio S. Cons. relata per *Dom. Reg. Sanfel. dec. 204. par. 2.*

Tex. in l. Quintus Mutius, ff. de don. int. vir. & vxor. qualiter procedat remissiuè.

Gemmas, Iocalia, aliaque aurea per Sponsum tradita Sponsę quando censeantur donata irreuocabiliter, vel potius commodata, attenta maximè consuetudine donandi in Ciuitate Neapolis.

Tex. in l. hac ædictali, §. fin vero, C. de secun. nupt. traditur verus, & genuinus intellectus.

PRO

Illust: Principissa Foreni, & D. Carolo Caracciolo è Sancto Eramo, ac Thoma Caracciolo executoribus testamentarijs quond. Ill. Marchionissæ Sancti Iuliani D. Isabellæ Caracciolæ.

CVM

Ill. Marchione Sancti Iuliani D. Didaco

Montaluo filio, & hærede præfatæ Marchionissæ.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

CAP. X.



Ill. Principissa Foreni, & D. Carolus Caracciolus, ac Thomas Caracciolus executores testamentarij D. Isabellæ Caracciolę Marchionissæ Sancti Iuliani, quę moriens, hæredem sibi adscripsit D. Didacum Montaluo eius filium ortum ex secūdo matrimonio, institutis in eorum legitimis, & vltrà, filijs natis ex primo matrimonio contracto cum Duce Casacalendæ, instant pro exequutione vltimi arbitrij dictæ Marchionissæ, satisfieri legatā relicta, tùm in beneficium locorum piorum, tùm etiam aliorum; cumq; Marchio Sancti Iuliani adita matris hæreditate renuat legata prædicta satisfacere, & signanter legatum duc 6000. in tot functionibus fiscalibus relictū per Marchionissam in beneficium ipsius D. Caroli, conabor insinuare, nullo iure posse impediri solutionem legati prædicti, quod describi in eius faciem insterit D. Carolus, innixus viæ executiuæ competenti legatarijs pro consecutione legatorum, recensita prius prætensione Marchionis, qui conatur supremam Marchionissæ matris voluntatem euertere; eò tantum ductus argumento, quod omnia ad ipsam Testatricem peruenta, acquisita censeātur de bonis viri, & proinde hæredis illius propria effici, itaut nulla habenda sit ratio dispositionis factę per eius matrem in fauorem fratris; imò nec etiam pro animæ suffragio, cui quòad potuit, inuigilauit, quod sanè argu-
1 mentum deducit ex *tex. in l. Quintus Mutius, ff. de donat. int. vir. & vxor* vbi *Pompon. Consultus* respondit, acquisita per vxorem, constante matrimonio, præsumi quæsita de bonis mariti, ea ductus ratione, vt euitetur suspitio turpis quæstus, & concordat alter *tex. in l. etiam*, *C. eodem*, vbi tradunt communiter *DD.* & est *tex. in can. in cap. 2. de donat. int vir. & vxor. glos. in cap. sicut manifestè*, 7. q. 1. & plures alios, tùm Repetentes, cùm Consulentes adducit de more *Mascard. de prob. concl. 30. tom. 1. Gabr. com. conclus. tit. de præsumpt. conclus.* 15. *Menoch. eod. tit. de præsumpt. cap.* 51. *lib.* 3. *Silu. nuptial. in verb. est nubendum, fol. mihi* 279. *ex nu.* 21. *in paruis*, & alij passim, quos de industria prætereo, ex quibus prætendunt Aduersarij se mora via executiua esse ordinariè agendum.

Hoc equidem Patris assumptum à prima sanè die, qua mihi innotuit, adeò alienum se se obtulit à re, quam agimus, & à personis, inter quas causa agitatur tam extraneum, vt potiùs obliuioni tradendum, quàm scriptis approbādum putauerim, & onus assumam demōstrare esse prorsus prosternendū, tum in ordine cùm in iustitia.

Et antequam ad intellectum *d. tex. in l. Quintus Mutius* enucleandum accedam, præambuli loco proponam, pro legatis, nedum tres illas actiones
2 competere, de quibus in *§. nostra autem, instit. delega.* & *in l. 1. C. comm. de legat.* scil. actionem ex testamento, rei uendicationem, & hypothecariam; verum etiam viam executiuam aduersus testantis hæredes, & alios, *l. cum filios, §. varijs, ff. de lega. 2. Gomez. 1. tom. variar. cap. 12. nu. 7. Vasq. de success. creat. §. 17. nu. 122. & de success. progress. §. 18. nu. 98. Mattien. lib. 5. recopil. tit. 4. glos. 14. nu. 11. Menoch. de adipiscen. remed. 4. q. 82. nu. 696. Viu. dec. 285. nu. 9.* vers. *Prout tom. 2.* verum etiam viam executiuā, quæ conclusio initium desumpsit ex

doctr.

doctr. *glos.in* §.*illud* verb. *Decreto Authen.de hered. & falc.* vbi *Ang.* quem sequitur *Iaf.in l.fin.nu.6.* vers. *Tertius*, vbi inquit casum esse notabilem, & quotidianum, nec alibi inueniri *Crass.* §. *legatum q.* 77. vbi omninò tenen-
3 dam hanc opinionem adstruit, quia pro ea stat *glossa*, *Ioseph Ludou.dec. Perus.* 23. *nu.* 9. vers. *Contrarium*, vbi plenè *Viu. dec.* 464. *lib.* 3. *Gratian. discept. forens. cap.* 62. *ex nu.* 16. & in
4 Sac. Cons. practicatam, testis est locuples *Spectab. Reg. Sanfelic.* qui post emer ita omnium Tribunalium munera, motu proprio Sac. Cathol. Maiest. fuit Regens creatus, *dec.* 204. *nu.* 1. & 2. id quod prius extitit iudicatum in Curia parlamenti Franciæ apud *Guid. Pap. dec.* 483. vbi *optima aditio*, *Felician. de Solis de censib. lib.* 3. *cap.* 1. *num.* 6. *Azeued. in l.* 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *nou. recopil. in glos. otras qual quieres escripturas nu.* 20. *Boer. dec.* 295. *nu.* 12. *Natt.cons.*461. *nu.*4. & *cons.*426. *nu.* 25. *Misinger.obser.*61. *lib.* 5. vbi sic decisum refert in Camera Imperiali *Segur. in l. si ex legati causa nu.* 66. *ff. de verb. oblig. Duen. regul.*15. *limit.*2. *Sim. de Prat. de interpret. vlt. volunt. lib.* 5. *dubit.* 3. *num.* 145. & *seq. Becc. cons.* 17. *nu.* 7. qui rem ad partes agens, hanc sententiam veriorem, &
5 magis communem tenet, eò quòd stat pro ea *glos.* authoritas; imò legatario
6 immissionem concedi, nec esse abolitam in Sac. Cons. tradit *Reg. Sansel.*
7 *loc. cit. nu.* 3. nam licet *tex. in l.* 1. *C. comm. delega.* videatur innuere contrarium, attamen si rectè perpendatur, non obstat, ibi etenim non dicitur immissionem non competere legatario, sed quod olim non erat locus reiuendicationi, nisi primo esset facta missio in possessionem; vndè apparet ius missionis in possessionem competere, licèt ad hoc vt competat, non sit necessaria reiuendicatio, prout optimè aduertit *Addit. ad Guid. Pap. d. dec.* 483. verb. *Missionem*, quicquid in contrarium per *tex.in d.l.*1. dixerit *Guid.Pap.* ibi, qui tamen *in fin.* subdit Curiam parlamenti, quæ ad veritatē facti tantummodo attendit, in hoc non facere magnam vim, sed concedere literas missionis in possessionem rei legatæ; secus tamen in alijs Curijs inferioribus, quibus accedit *Menoch. de adipisc. possess. remed.* 3. *nu.* 32. vers. *Et si legatarius*, vbi legatario competere immissionem Iudicis officio extra ordinem tradit, *Peregrin. de fideicom. art.* 48. *sub num.* 4. qui de *Guid.* meminit *d. dec.*483. & ambos allegat *Dom. Theodor. alleg.* 19. *nu.* 71. *Dom. Reg. Capic. Latr. dec.* 12. *nu.*18. vers.
8 *Tamen quia*, inquiens pro legato cōpetere viam executiuam secundum opinionem veriorem iuxtà quam pluries extitit iudicatum, adducens *Viu. d. dec.* 464. & *Mart. de success. legal. par.* 4. *q.* 16. *art.* 1. *nu.* 68. & *seq.* qui pariter in suo *Digesto nouissimo tom.* 5. *tit. legatarius*, cap. *Pro consequendo* idē repetit, quæ sanè opinio fortius procedit in casu nostro, in quo Marchio hæres testamētum non impugnat *Bal. in Auth. Hoc amplius nu.* 3. *C.de fidei. comm.* quem præcitati *DD.* sequuntur.

Vndè Sac. Cons. sola etiam facti veritate inspecta iudicans ad tradita per *Gram. dec.* 20. *nu.* 12. & 13. vbi
9 quod vicem Præfecti Prætorio obtinet; imò Principem repræsentat secundum eundem *Gram.dec.*76 *nu.*33. sic determinauit in causa relata per *Reg. Sansel. d. dec.* 204. *par.* 1. in anno 1610. ad relationem Consil. Riccardi, & iterum in anno 1624. referente Ill. Duce Cagnani D. Alonso
10 Vargas Reg.Cons. omnibus numeris absoluto viro peritissimo, & ingenij acumine satis pollenti, qui *Reg. in d. dec.* 204. imprimi facere curauit supplicationem porrectam pro parte legatariorum.

Adeò quod articulus iste, qui modo ex Aduerso controuertitur adeò firmus remanet, ac authoritate rerum iudicatarum conuallatus, vt euelli nequeat vsquequaque.

Tanto

Tanto magis, quia legatum, de quo agimus vti certæ speciei recta via transiuit in dominium D. Caroli,
11 per *tex. in l. à Titio, ff. de furt. Statil. de Saluia. inter. inspect. 3. cap. 4. num. 464.* qui sic etiam recenset decisum in *Rot. Rom. dec. 156. nu. 18.* in impressis post *tract. de Saluia. interd.* post *Ias. Bero. Onded. & Surd.* in locis per ipsum adductis, quam conclusionem procedere etiã quo ad fructus *Giurb.* latè *dec. 97. nu. 6.* præsertim data fa-
12 cultate à defuncto capiendi rem legatã propria authoritate (prout Marchionissa statuit) *Bal. cons. 234. nu. 2. lib. 3.* communiter receptus, vt per *Merend. controuers. lib. 10. cap. 48. nu. 8.* post *Ias. Peregr. Onded. & Marcabr. Guttierez in l. nemo potest nu. 369. ff. de lega. 1.* & in re præsenti dum poterat D. Carolus etiam quia exequutor te-
13 stamenti rem legatam propria authoritate capere secundum *Bal. in l. non dubium, C. de lega. Gregor. Lopez in l. 22. tit. 10. par. 6. glos. 1. Capibl. de Baron. prag. 11. num. 28. Rip. l. 1. num. 10. vers. Amplia, vt procedat, ff. quor. lega. Menoch. de adipisc. possess. remed. 2. num. 46. & 47. vers. Extenditur l. fistulas, §. fundum, ff. de contrahen. empt. Dom. de Franch. dec. 204. num. 15.* & nouissimè *Carp. de executor. testam. lib. 3. cap. 3. nu. 34. & seqq.* & ante eum doctis. *Præsid. Reg. Cam. Anell. Amat. cons. 1. nu. 6.* vbi aduertit, quod circumscripta licentia expressa à testatore tradita legatario capiendi rem legatam propria authoritate; eò ipso, quod executor testamenti est institutus, censetur sibi tradita licentia occupandi propria authoritate post *Bal. Salic. Castrens. & Ias. in l. non dubium, C. de lega. Ruin. in l. nemo potest, num. 53. ff. de lega. 1. Rim. iun. instit. de donat. in princ. nu. 1432. Guliel. de Benedic. in cap. Raynutius* verb. *Si absque liberis el 2. nu. 146.* vrbanius agens Sac. Conf. adijt, à quo executiuè procedendum sperat ex prædictis.

Hinc parum, aut nihilum refragatur doctr. *Guliel. de Bened. in cap. Raynutius in 2. par.* vers. *si absque liberis el 2. num. 94.* ex aduerso adducta, quippè
14 quę casui nostro adaptari nequit, dum viam executiuam denegandam legatario tenet, quando hæres opponit de nullitate testamenti, aut legatorum, aut quid simile, at Marchio hæres testamentum agnouit, & in puncto restrictam fuisse doctrinam *Guliel. de Bened.* secundum prædicta testatur eru-
15 ditus Dom. & Collega meus, omni virtutum genere decoratus, *Donat. Ant. de Marinis in lib. quotidian. resol. cap. 241. nu. 1. 2. 3.*

Perstringamus modo opposita de *tex. in d. l. Quintus Mutius*, cuius responsum ad Cælum vsque extollere Aduersarij non desinunt pro victoria huius causæ obtinenda; Ego verò etsi ingenij mei tenuitatis haud immemor pollicitus fui probare, nec in ordine, nec in iustitia illis opitulari.

Et quòad ordinem, dato (citrà veri præiudicium) dispositionem *d. l. Quintus* in hac causa procedere posse, non tamen vigebit in possessorio, in quo versamur; nullus etenim terminus in
16 causa est impertitus, sed tantum agũt Principissa Foreni, & D. Carolus Caracciolus fratres Testatricis pro executione dispositorum in testamento, in quo relicti fuerunt exequtores, vt ex instantijs; ita communis est Scribentium resolutio, incipiendo *à Baldo in l. si vxorem, nu. 7. C. de cond. inser. Socc. sen. cons. 131. col. 2. lib. 1. Alciat. de præsumpt. præsump. 26. num. 3. vers. quintò declara, Lup. in rubr. cap. per vestras, de donat. int. vir. & vxor. §. 60. num. 21. Silua nupt. loc. cit. in 8. limit. Gabr. d. c. 15. num. 18.* vbi dicit, procedere tantummodò in petitorio, & non est ex *DD.* qui ab hac recepta conclusione audeat resilire teste *Mascard. d. conclus. 30. nu. 20.*

Quò verò ad iustitiam: ad euellendum cardinem hunc sic tenaciter fixum in pectore Aduersariorum, inprimis

primis memoria recolo; Quintum Mutium eam tradidisse consultationem, vt bona quæsita ab vxore præsumantur acquisita de bonis viri
17 gratia euitandi turpem quęstum. Quã sanè iuris præsumptionem definit, seù mauis describit *Bal. in rubr. C. de prob. nu.* 4. *Est animi Legislatoris ad verisimile applicatio, onus probandi transferens*, & idem *Bal. in l. ea quidem, nu.* 5. *C. de accus. Præsumptio iuris est similitudo quadam sufficiens ad rem dubiam, de qua creduntur credenda*, quod probari asserit ex *l. iurisgentium*, §. *quod ferè, ff. de pact. & in l.* 1. *C. de contrah. & committ. stip. & Salic. in rubr.* C. *de prob.* inquit. *Præsumptionem hanc esse animi applicationem quandam ad alteram partium.*

Optarem modo ab Aduersarijs edoceri, quis, ex nostris legum corticibus (quales sunt Domini mei Iudicantes) animum verisimiliter applicare poterit ad credendum, Marchionissam Sancti Iuliani, generis nobilitate claram, vitæ castitate conspicuam, ex turpi quęstu potuisse quid acquirere costante matrimonio, aut quo pacto hoc esse credendum? ni dicamus veriùs, & certiùs nequidem per somnium id excogitari posse.

Inde euenit, præsumptionem tolli
18 per aliam, ad tradita per *Bart.* & ibi Scribentes *in l. diuus, ff. de restit. in integr.* Imo præsumptionem cedere veritati, & à veritate superari, est *tex. in*
19 *l. in rebus*, C. *de iur. dot. Socc. conf.* 174. vers. *ad hanc obiectionem, tom.* 2. *Paris. cons.* 29. *nu.* 44. *vol.* 2. & in puncto, si alia cuncurrat præsumptio, quòd ipsã excludat dispositionem Quinti Mutij, post *Corn. Aret. Crauett. Ruin. & Petr. Gerar.* in locis per ipsum adductis tradit pro absoluto *Mascar. loc. cit. n.* 17.

Quibus addendi sunt *Bald. Petr. Cyn. Roman. Alex. Crot. Rip. Thom. ferrat. in cautelis, & Coras.* adducti p *Menoch. d. præsumpt.* 51. *num.* 32. qui subdit vers. *ea ratione*, non aliunde motos fuisse præfatos Iurisconsultos ad respondendum, nisi, quia, attenta determinatione Quinti Mutij, quoties
20 suspitio turpis quæstus, & causa cessant, cessat etiam eius præsumptio; tunc etenim res redit ad iuris dispositionem, qua cauetur, soluentem, seù acquirentem quemlibet, præsumĩ
21 soluere, & acquirere de proprijs pecunijs, non alienis, ad *tex. in l. & magis, ff. de sol. l.* 2. vbi *Bart. & Bal.* C. *pro soc.* & in terminis indiuidualibus casus nostri obseruat *Christofor. Mart. dec. Senen.* 71. *nu.* 47. vers. *quarto*, vbi tenet, præsumptionem *d. l. Quintus*, & *d. l. etiam* cessare nedùm per quamcumque probationem in contrarium, vt omnes, nemine discrepante, faten-
22 tur, sed etiam per quamcumq; aliam præsumptionem, si probationes claręą deficiant, ad quod probandum multos adducit, *Socc. Mascard. Ang. Anchar. Lup.* & alios, & idem *Mart. exam.* 44. *num.* 36. *& seq.* & in terminis optimè *Io. Bapt. Gargiar. cons.* 77. *n.* 9. *& per tot.* & licèt ex hac rantum responsione videatur absonum de materia *d. l. Quintus*, amplius verba facere in thesi nostra. Attamen, vt Aduersarijs os claudamus, non grauabor asserere, quatenus de *l.* prædicta esset habenda ratio in casu præsenti, eam communiter restringi a DD. pluribus in casibus, quorum nõnullos recensebo, nè membranas occupem, &

Primò restringitur, quoties maritus sciebat, vxorem acquirere, & diù tacuit cum muliere, nec contradixit;
23 tunc etenim pręsumitur donatio, quæ morte confirmatur, ad quod est celebre *cons. Fulgos.* 198. omninò videndum, & tenet *Salic. in Auth. sed tam necesse*, C. *de don. ante nupt. & pro* 4. *limit. ad l. Quintus*, adnotauit *Silua nuptial. loc. cit. num.* 22. *Ruin. cons.* 44. *num.* 5.

Secundò limitatur, quoties ex aliqua honesta negotiatione mulier potuisset acquirere, quia erat industriosa; nam tũc bona illa præsumitur quęsiuisse

fuisse ex sua industria,& non subiacet præsumptioni Quinti Mutij, sic post *Bald. in l. cum oportet, num.* 12. *C. de bon. quæ liber.* & in *conf.* 199. *Gerard. Rip. Crot. Rom. & alios* tradidit *Gabriel. d. conclus.* 15. *num.* 12. *in 2. lim. Menoch. in 2. declarat. n.* 32. *Mascard. d. conclus.* 30. *num.* 15. *in* 1. *limit.* nam tunc cessat prorsus omnis suspicio quæstus, & licèt nonnulli ex *DD.* adductis per *Mascard.* hoc exemplificauerint, quando mulier fuerit obstetrix, vel manu medendo, vel alia quæsierit; attamen *Gabriel.* simpliciter loquitur, quando mulier fuerit industriosa,& *Menoch. d. nu.* 32. exemplificat in muliere, quæ mercaturam
25 exercuisset, sicuti in Gallia, & Italia plures mulieres mercari, testem se exhibet *Mascard.* ipse ex *d. num.* 15. inquiens etiam si honestè ex aliqua negotiatione lucrata fuisset.

Quòd autem Marchionissa Sancti Iuliani potuerit acquirere,& acquisierit alio titulo, sciendum est, ipsam dotatam fuisse à primo viro Duce Catacalendæ de duc. 10. mil. à quo
26 pariter habuit antefatum duc. 4500. quibus potita fuit quòad fructus per annos plures, in quibus remāsit vidua ex prædicto matrimonio, & sic potuit acquirere durāte viduitate ante matrimonium contractum secunda vice cum Marchione Sancti Iuliani, quo casu cessat præsumptio Quinti Mutij; sic in terminis indiuidualibus probat *Silua. nupt. loc. cit. in 6. limit.* vbi plures allegat, & concordat *Mascard. num.* 15. *concl.* 3. vbi plures conglomerat *Nizol. alleg.* 1. *nu.* 15. *ad* 26. vbi tener eum qui dicit vxorem ex bonis viri quæsiuisse, debere probare, & considerat *Mart. d. exam.* 44. *nu.* 37. *Gargiar. conf.* 37. *nu.* 14. & 15. *Reg. de Pont. conf.* 43. *nu.* 8. *vol.* 2.

Id quod ratione conuincitur; nam
27 isto casu suspicio turpis lucri deficit secundum *Bellon. conf.* 17. *nu.* 11. ideò cessare debet præsūptio, & hæc dicta sint pro 3. *limit. ad d. l. Quint. Mut.*

Vlterius in magnis Dominis præ-
28 sumptionem Quinti Mutij omninò attendam esse, irrefragabiliter conuincitur; *DD.* etenim, ad materiam loquentes, ea potiori ratione innituntur ad præsumendum, quæsita per vxorem effici mariti constante matrimonio, ex quo mulier tenetur præsta-
29 re operas viro suo, ex quo in officio mariti esse debet, *l. sicut, ff. de oper. libert. & l. sed & vir. in princip. ff de donat. int. vir. & vxor. Reg. Sansel. dec.* 147. *nu.* 2. & 3. *par.* 1. qua de re videntur determinasse, omne illud lucrum, quod acquirit mulier tanquam ex operibus debitis marito, esse mariti; sic ponderat *Mascard. d. concl.* 30. *nu.* 18. & ante eum *Silu. nuptial. loc. cit.*
30 *nu.* 19. vbi fusè agit de subiectione vxoris viro suo.

Sed tamen ipsemet *Neuizan loc. prædicto circa med. vers. non tamen,* habet pro absoluto, quòd si vxor habet artificium, vel si sit nobilis non tene-
31 tur ad opera vilia viro, ad quæ vxores viles tenentur, & ideò cum non teneantur ad operas, rectè concludit, vxorem nobilem sibi acquirere, quia cessat præsumptio acquisitionis ex operibus debitis marito, & hæc est notabilis illa limitatio, quam ego voce pluries protuli, & nunc scriptis trado, eamque negabant Partis Aduocati, alioquin eruditissimi, inter *DD.* reperisse.

Videant modò Aduersarij, quàm mutilatum sit argumētum deductum ex præsumptione Quinti Mutij, ita quod consultiùs eos facturos putamus, si non præsumant super hoc vlteriùs alloqui, nedùm ex prædictis, quæ modo exarauimus; verùm etiam ea ratione, quia responsum Quinti Mutii habitum est pro odioso a *DD.*
32 sicuti obseruat *Silua nuptialis in pluries allegato nu.* 21. *circa med.* & ideò non extendenda, *cap. odia, de regul.*
33 *iur. in* 6. Et semper sumi debet præsumptio, quæ excludat delictum quale esset turpis quæstus, *ad tex. in l. meritò*

ritò ff pro socio cum concordan.& in terminis tenet *Crau. consf.206.* inquiens *in illis Nobilibus de Carboneto non patimur, vt deterius quicquam in eis suspicemur.*

Post hæc scripta, ac Dominis tradita, innotuit mihi Aduersarios eorum spem adaugere pro victoria aucupãda
34 in *consult. 44.* ædita per *Illust. Dom. Reg. Capit. Latr. Marchionem Torelli in eius 1. vol. consult.c.*44. in qua vti Aduocatus tunc strenuus, primiq; ordinis, partes hæredum Marchionis Caparsij sustinens plura adduxit pro Quinti Mutij responso comprobando.

Ast Ego curiosè statim consulens tanti viri responsum, in quo verè materiam præcæteris dilucidat de more, ob eius insignem doctrinam, aduerti rem pro nobis facere; siquidem præcipuum motiuum admittendi respon-
35 sum Quinti Mutij fuit, quia non erat verisimile, quod filiafam. quæ tempore, quo fuit nuptui tradita, administrationem rerum patris non habuit, neque aliquid ex bonis patris præter dotem acquisiuit, possit vltra dotem aliquid habere, vt videre est *d. consult. nu.*37. at in casu nostro Marchionissa plura habuit ex bonis primi viri, & ex antefato, imò permittente secundo viro, plura acquisiuit, prout supra probauimus, & sic termini non sunt pares, id quod ipsemet *Reg.* declarauit in *consult.* 54.*eod.lib.1*, in qua pro D. Portia Gentile calamum arripiens *nu.*57.*& seqq.* limitat *d.l. Quintus Mutius* non procedere super bo-
36 nis per vxorem possessis, sed dari actionem reiuendicationis ad prætiũ ex doctr. *Bart. Ioan. de Plat. Gabriel.*
37 *Boer. & Menoch.* itemq; asserit quando mulier potuit verisimiliter acquirere *nu.* 58: & *in fin.* tradit D. Portiã remansisse semper in possessione omnium bonorum per ipsam quæsitorũ, quæ omnia, vel nostram sententiam comprobant ad viuum, vel saltim res sit dubia, ità vt prætensa per Partem altiorem requirant indaginem in pe-titorio, & sic via executiua, qua exprimur vigore legati, non potest denegari, ex traditis per *DD. in l. ille, à quo* S. *si de testamento, ff. ad Trebell.* & in *l. 3. ff. ad exhibendum*, vbi *Repeten. communiter*; eò magis quia in no-
38 stra facti specie, re dubia existente, pronunciandum fore, quod vxor acquisiuit de proprijs pecunijs, non viri, *Decian. consf. 47. nu. 9. lib. 2. Gargiar. consf. 77. nu.6. par.1.*

Nec prætensæ deductiones legitimarum, & quartarum quicquam ne-
39 gotij faciunt ad impediendam executionem legatorum; nam eæ sunt illiquidæ, & tempore indigent, vt liquidentur, quo casu stante cautione per D.Carolum oblata de soluendo iudicatum, non potest impediri executio legati *Ossasc.* in puncto *dec. 34. in fin.*
40 ibi. *Cum cautio danda suppleat pro securitate detrahendorum*, secundum quã opinionẽ Senatus Pedemontanus determinauit teste *Surd.dec. 333. per tot. De Marin.* post alios *d. cap.* 241. vrgente maximè prohibitione detrahẽ-
41 di quartas per Testatricem apposita, secundum *Franch.dec.11.& 612.* quæ etiam prohibitio resultat, ex quo Mar-
42 chionissa fideicommissum super eius bonis ordinauit in beneficium D.Caroli, eiusque descendẽtium *Surd.consf. 548. nu. 23. & 24. & consf. 529. nu. 25.& 26.*& *Sur.* adducto tenet nouissimè *Giouagnon. respons. 99. num. 29. Consiliar. Ann. consf. 25. per tot.* & signanter *nu.* 22. vbi per veridicas cõclusiones materiam pertractat.

Vltra quod in puncto iuris asserimus, filium non posse petere legitimã
43 super bonis alteri legatis, quando adsunt alia bona in hæreditate, vel nisi Testator legasset res meliores, *Alex. in l.in quartam nu. 16. ff. ad l.falc. & consf.12. num. 2.lib.5. Natt. consf. 199. num. 6. Merlin. de legit. lib. 2. q. 10. tit.1.* Cum igitur plura alia adsint corpora in hæreditate Marchionissæ satis opulenta, nec legatum factum D.Carolo sit de melioribus corporibus hæ-

reditarijs, cum consistat in functionibus fiscalibus (malo fato huius Regni hodie nedum deterioratis, sed ferè ad nihilum redactis) non est cur detractio legitimarum possit impedimentũ præstare executioni legati, siue eius descriptioni in faciem D.Caroli.

Respectu verò alterius articuli, modò decidendi, de gemmis, & iocalibus, remansis in hæreditate, duæ sunt inspectiones.

Altera circa proprias gẽmas ipsius Marchionissę, ascẽdẽtes ad duc.3843 43.iam descriptas in capitulis matrimonialibus fol. 24.à ter.lit.A. & alias per ipsam quæsitas, non descriptas; & in hoc non video quid possit obijci ex aduerso ad impediendum liberam Testatricis dispositionem, cum in re sua quilibet sit moderator, & arbiter, *l.in re mandat. ff. mandat.* cum sexcẽtis alijs: Et si obiciatur de Quinti Mutij præsumptuoso responso, Nos ad istam palinodiam non decantandam os Parti clausimus ex ijs, quæ lato calamo in prima parte huius Responsi attulimus, ità vt super ijs non sit immorandum.

Altera verò inspectio consistit in gemmis, & iocalibus, rebusq; aureis, ac pecuniarum quantitatibus donatis per Marchionem virum Marchionissæ vxori in domo eiusdem Marchionissæ, prout ex tabulis nuptialibus initis secernitur, eæque descriptæ reperiuntur fol. 28. à ter. lit.B.& in hoc fateor crassam meam Mineruam, neminem vidisse ex Consultis, qui dubitauerint in hac Ciuitate; eò fortius, si matrimonium inter magnas Dominas, siue Nobiles Neapolitanas sit contractum; quin omnia prædicta

44 censeantur vxori donata, eiusdemq; absolutè propria effici, cuius rei testẽ adduco locupletem *Consil. Georgium* virum non mediocris doctrinæ *alleg. 45.ex num.30.* qui *nu. 33.* inquit, id fortiùs suaderi inter magnos Dominos, quia consuetum est, prædicta, & maiora donari, post *Afflict. Capic. Loffr. Carpan. Rol.à Vall.* & *Surd.* in sedibus per ipsum indicaris, quibus maximè faciunt *DD.* longa serie congesti per eruditissimum virum *Carol. Maran.* dignum Ecclesiæ Iuuenarij Antistitẽ (licet maiora mereatur) *lib. 1. responsion. respons 8.nu. 18.* vers. *Potissimum*, qui *nu.19.* ad rem nostram inquit etiã re dubia existente vtrum coniecturæ magis viro, an vxori faueant, etiam vxori donata censeri, ex *Mart. vot. 39. num.1. & 2. Reg. de Pont.de potest. Proreg. tit. 10. de diuers. prouisio. cap. de decret. Collater. §. 1. num. 9.Molin. Iesuita, tom. 2. de contract. disput.430.* & alijs pulchrè *Fontanell. de pact. nuptialib. claus. 7. glos. 3. par. 6. nu. 64. & 66.* vbi recenset decisionem factã per Senatũ Cathalonię de anno 1607 ibi, *qui attenta conditione, & qualitate contrahentium, & attenta etiam ampla dote, & attento quod prædicta fuerunt tradita dictæ Sponsæ antequam per verba de præsenti matrimonium contraherent, erat iuris præsumptio, quod prædicta tradebantur dictæ Contessinæ animo donandi*; loquens *num. 67.* quando res dubia est, an iocalia fuerint donata necnè, sed in casu nostro ex verbis & mente apparet fuisse donata per Marchionem; adeò, quòd dixit *Præs. de Franch. dec.503.* Sponsa-

45 litiam hanc largitatem, quę in Regno donatiui nomen obtinuit, esse adeò consuetam, quòd efficitur debitum, & satis pulchrè probat *Georg. d.alleg. 41. ex nu.30. ad 36.*

Cui addo singularem determinationem relatam ab eximio illo Viro, omni æuo memorando, *Reg. Rou. dec. 12. nu. 14.* in casu fortiori, quod bo-

46 na donata Sponsæ à Consanguineis Sponsi ante illius traductionem ad domum viri, acquiruntur Sponsæ irreuocabiliter, quia tanquam donata contemplatione Sponsi acquiruntur Sponsæ, cui censentur donata, & breui manu à Sponso tradita Sponsæ, adducens *Aluarad. de coniect. ment defunct. lib. 3 .cap. 1. num. 12.* subdens,

i:à

ità passim iudicari nouissimis temporibus per Sac. Cons. post illam sollē-
47 nem decisionem factam iunctis Aulis in causa Antoniæ Gentilis cum Io. Antonio, & fratribus de Gadaleto, licet aliud sentire videatur, *Præs. de Franch. d. dec. 503.*

Cum igitur iuris hic articulus binem habeat Sac. Cons. iudicaturam, non est quid vlterius quærendum, cū
48 habeatur pro lege, & faciat ius commune in Regn. teste *Afft. dec. 190. Præs. de Curt. in diuersor feud. pag. mihi 87. à ter. col. 1. vers. Vera etiam Præs. de Franch. dec. 238.*

Benè verùm est (nec nos latet) ortam fuisse antinomiam inter *DD.* circa eiusmodi articulos, an scil. bona à
49 Sponso transmissa, Sponsæ censerentur effecta; Item vtrum donata, vel commodata; Item vtrum ipsorum bonorum dominium quæratur Sponsæ irreuocabiliter, vel, vt accedat ornatior, potius censeantur commodata; Iterum, an ante, vel post desponsationem, & vtrum in domo Vxoris, vel Viri, & in dubio, quando non constat de mente Sponsi, quæ præsumptio esset sumenda; Item quid in bonis modici, vel magni valoris, & his casibus *DD.* ipsi, quasi in acies diuisi, dimicarunt, modò pro Sponso, modò pro Sponsa aciem sustinentes, innixi, *tex. in l. cum veterum, & l. cum te Sponsæ, C. de donat. ante nupt.* vbi *Cyn. Salic.* & alij, & signanter *Bart. in l. sed si plures, §. in arrogato ff. de pupill. subst. Bald. cons. 316. lib. 4. Capr. cons. 135. num. 18. Alciat. in reg. 1. præsumpt. 8. per tot. Rot. Rom. apud Farin. dec. 548. num. 7. Palat. Ruu. de donat. inter vir. & vxor. §. 44. & §. 45. Mantic. de coniectur. vltim. volunt lib. 8. tit. 16. per tot. Surd. cons. 488. nu. 4. vol. 4. & dec. 166. Peregr. dec. Patau. 83. nu. 11. Menoch. lib. 3. præsumpt. 26. num. 17. & 18. Sanchez de matr. lib. 6. disput. 26. num. 10. Fontanell. de pact. nuptialib. claus. 7. glos. 3. par. 6. num. 92. & seq. in 2. Castill. dec. 93. per tot. par. 1. Molin. Iesuit. d. disput. 430. num. 5. & 6. Villalob. in comm. opin. lit. D. verb. Donata Sponsæ num. 155. vol. 1. Fab. in eius C. lib. 8. tit. 36. defin. 6. Dom. de Franch. d. dec. 595. nu. 1. & 2. Napod. in consuet. mulier. de dotib. tit. 7. de alim. præstan. in verb. donatio, nu. 58. Gamm. dec. 78. Hieron. de Lauren. dec. Auen. 105. Thor. in compend. dec. par. 1. & 2.* verb. *Vestes, & Iocalia, Loffr cons. 42. in fin.* inquiēs decisum pro vxore, *Reg. de Pont. cons. 16. nu. 72. Io. Vinc. Ann. sing. 157.* vbi optima additio *Consiliar. eius filii Caesar. variar. resol. lib. 1. tit. de dot. & donat. propter nupt. cap. 9. nu. 192.* vers. *quæro,* vbi pulchrè *P. Rebell. Iesuita de oblig. iustit. tit. de societ bonor. int. coniug. q. 5. num. 6. in fin. & sectio. 4. q. 13. num. 33. lit. D. & E.* ibi, *vel esset consuetudo donandi, & seqq.* & alij penè innumeri, quos in fonte vidi, ità vt asserere non dubitem, Aduersarios neminem reperire posse, qui in
50 casu nostro, quando Maritus in domo Spōsæ donauit gemmas, vestes, & Iocalia, resque aureas, attentauerit dicere, non effici Sponsæ res prædictas irreuocabiliter, accedente quoque consuetudine donandi inter nobiles (circa quòd versamur) ad tradita per *Georg. d. alleg. 45. num. 36. & seqq. Sanchez de matrim. lib. 6. tit. de donat. int. vir. & vxor. disput. 25. num. 16.* ibi, *Nisi consuetudo esset in ea regione, vt animo donandi mitterentur, Auendan. de exequen. mandat. cap. 15. in fin. ibi.* Attenditur consuetudo *Fontanell. loco cit.* & in puncto *Capic. ad Consuet. Neap. si qua moriens, fol. mihi 203. à ter.* ibi, *Item si Sponsus mitteret suæ Sponsæ anulos, & similia videtur donare, P. Molfes. in commentar. ad Consuet. Neap. tit. de iur. dot. par. 6. q. 7. num. 13.* vers. *Verum,* inquiens in praxi seruari, vt quicquid donatur mulieri, tempore quo est in domo patris, vel aliorum consanguineorum, fit eiusdem mulieris, & de eo disponit ad libitum sequuto matrimonio,

ſecus ſi non ſequatur *Borrell. in ſumm. deciſion. tit.* 9. *de donat. int. vir. & uxor. num.* 90. 5. *declar.* expendens *Rom. conſ.* 146.

Nec dubium eſſe poteſt, quin Marchio Sancti Iuliani, inter Conſul-
51 tos noſtri temporis Conſultiſſimus, per plures annos in ſupremis Tribunalibus primum locum obtinens in iudicando, eiuſmodi quæſtionem optimè calluerit; ideòq; ad eam dirimẽdam, expreſſis verbis donandi vſus fuit, & donationem in domo Sponſæ perfecit, vt nullus hæſitandi, aut ſubtilizandi locus poſteris remaneret.

Nec nos deterret reconditus ille *tex. in l. hac edictali*, §. *fin.* incip. *ſin*
52 *verò liberorum*, in verb. *extantes*, quẽ Aduerſarij vti ſingularem præconizant, & pluries, vti eorum Achillem, adduxerunt in contradictorio, ex quo autumant, res ad Vxorem peruentas ex bonis Mariti, ſi de illis non diſpoſuerit Vxor, poſſe per hæredes Viri vendicari.

Nam vnica licèt ſufficeret reſponſio, *tex.* prædictum à nemine ex *DD.* quem viderim ad hanc rem fuiſſe adductum, nec facilè credendum eſſe, tot, tantoſq; Viros, quorum nõ paucos hoc eod. ſcripto allegauimus, verſ. *Benè verùm eſt*, eiuſmodi textualis diſpoſitionis fuiſſe ignaros, ſiue immemores, eò fortiùs, quia materia *l.* prædictæ adeò euulgata eſt, vt per omnium ora volitet.

Attamen, ſtrictius arma ſumendo, aduerto, *tex.* prædictum (quicquid de eo Aduerſarij aucupari inſudauerint, ad rem præſentem minimè eſſe applicabilem; nam, vltrà quod bona prædicta Marchioniſſa ſuppoſuit, pro maiori parte ea alienando etiam ad cauſas pias, nec non oneri fideicommiſſi nõnulla ſubiecit, & ſic, quatenus ad ea ſpectat, textus met illa excipit, ibi (*ſi non fuerint alienata, vel conſumpta, vel ſuppoſita.*)

Nihilominus etiã ſi ea extare, nec vllam fuiſſe factam alienationem vltrò fateamur, minùs in caſu noſtro *tex.* prædictus adducendus erit, ſtante donatione bonorum facta per Virum Marchioniſſæ, quæ Donatio transfert
53 dominium in donatariam *tot. tit. ff. & C. de donat.* Hoc poſito, quæ vendicatio poteſt competere hæredibus Viri circa bona prædicta? (nam *tex.* inquit, *licebit liberis vendicare*) quæ
54 vendicatio præſupponit dominium ex parte vendicantis, *tot. tit. ff. de rei vendic.* quod ſanè dominium penès duos eodem tempore, ſiue inſolidum,
55 eſſe non poteſt, *l. ſi vt certò*, §. *duobus vehiculum, ff. commod.* Dicendum eſt igitur, nè à veris terminis, certiſque artis principijs aberremus, *tex.* non poſſe procedere, data donatione ex parte Viri ad beneficium Vxoris; eſſet namque interuertere aliam Iuris di-
56 poſitionem; ius ſcil. ſemel alicui quęſitum, poſſe ab eo, inuito auferri, contra *tex. in l. id quod noſtrum, ff. de reg. iur. cum ſimilib.*

Ecce modo, quàm vana deducitur conſequentia ex *tex.* prædicto, ità vt in ſpem ducat, omnibus ex aduerſo exploſis, iudicandum fore Marchioniſſæ arbitrium, quod iterum redire non poteſt, vti iuſtum, & licitum, executioni fore demandandum, ſalua ſemper correctione, & cenſura Dominorum meorum, quibus me ſubmitto. L. D. B. V. M. Nap. die 14. Nouembris 1642.

DECISIO.

Die Veneris 11. Martij 1644. fuit iuxta prædicta pro cliente iudicatum iunctis aulis poſt lapſum ferè biẽnij, à die quo res in iudicium deducta fuit, habitis pluribus ſeſſionibus tam domi, quam in Sac. Conſ. in quibus aduerſarij toto conatu intendebant viam executiuam legato debitam impedire; vnde decretum emanauit iunctis Aulis. *Eſſe deſcribendum legatum in faciem D. Caroli Caraccioli vincula-*

culatum, quod non possit alienari inconsulto Sac. Cons. & præstita cautione de restituenda cui, quibus, & quando, & ad omnem ordinem ipsius Sac. Cons. liceat eidem D. Carolo exigere tertias decursas à die obitus Ill. Marchionissæ, & decurrendas; & respectu omnium hinc inde prætensorum fuit datus terminus in causa, votantibus Dominis Consiliarijs D. Thoma Carleual, D. Francisco Sauio, D. Didaco Minietta, Ill. Dux Cagnani, Alonso Vargas, D. Ferdinando Arias de Mesa, Scipione Salituro, & Aloysio Gamboa causæ Cōmissario.

Et cum fuisset à decreto prædicto dicto de nullitate pro parte Ill. Marchionis Sancti Iuliani, facto deposito iuxta disposita per Regiam pragm.

Die Martis 26. Aprelis eiusdem anni fuit interpositum decretum, *Nullitates nō obstare, & depositū pro pœna liberetur Regia Curia, & pro ea Magnifico Secretario Sac. Cons.* eisdemmet Dominis votantibus, vnà cum Dominis Consiliarijs D. Anibale Moles, & Thoma de Aquino, qui in interpositione primi decreti non interfuerunt; Patrocinantibus pro Marchione S. Iuliani pluribus Aduocatis, iisque primi ordinis, onus verò causæ sustinebat Dom. Antonius Miraballus doctus, & eloquens causarum Patronus Patritius Neapolitanus.

Penès Magnif. Secret. Sac. Cons. & Actorum Magistrum Fabritium Solatium.

SVMMARIVM.

1 *Baro malètractans vassallos vltra pœnam delicti iuxta sui qualitatem, feudo priuatur*
2 *Baro abutens feudo, eo priuatur*
3 *Abuti iurisdictione, qualiter dicatur*
4 *Baro maletractans vassallos, nedū priuatur iurisdictione respectu vassallorum quos grauauit, verum etiam respectu omnium.*
5 *Baro malè tractans vassallos cogitur ad feudi venditionem.*
6 *Laudes* D. Fuluij Lanarij.
7 *Vassalli possunt petere excludi à iure retractus filium Baronis, qui viuente patre illis infestus fuit.*
8 *Iudicis officium est, etiam si subditi non conquerantur, eos eximere à iurisdictione.*
9 *Iudex ex officio tenetur vassallorum oppressiones vindicare.*
10 *Regis interest ne Vassalli ad exinanitionem deducantur.*
11 *Imperium, & fiscus abundabit viens subiectis locupletibus.*
12 *Rex concedens feudum alicui, si eo abutatur, potest illud auferre.*
13 *Rex siue eius Ministri possunt cogere feudatarios ad vendendum feudum pro bono pacis.*
14 *Rex eiusq; ministri, tenentur vassallos tueri, ne opprimantur.*
15 *Rex in Regno est Dominus personarum.*
16 *Barones priuantur feudo ob eius deteriorationem.*
17 *Personæ sunt rebus nobiliores.*
18 *Filius viuente patre spem habet in bonis paternis.*
19 *Solitus grauare vassallos, præsumitur eiusdem voluntatis.*
20 *Mutatio voluntatis non præsumitur, nisi probetur.*
21 *Inimicus semper præsumitur, nisi probetur reconciliatio.*
22 *Odiosus semel, semper talis præsumitur, nisi remissus rancor appareat ex signis exterioribus.*
23 *Remitti quis non debet ad eum Iudicem, qui semel grauauit.*
24 *Baronibus debet imponi frenum, ne vassallos angarientur.*
25 *Tertius veniēs ad iudicium est audiendus.*
26 Tex in l. is à quo ff. de reiuendic. *explanatur.*
27 *Cautio facit rem extare.*
28 *Tertius veniens ad iudicium, qualiter soleat*

soleat admitti, & qua sint formula decretorum.

29 *Tertius veniens in causa ad infringendu iura, facit supersedere in ea, donec processus sit instructus super eius iuribus, & sententiarum.*

30 *Curandum non est de ijs, qua in consequentiam veniunt, & secundario.*

31 *Praiudicium quod secundariò, & in consequentiam venit, non habetur in consideratione.*

32 *Occurrere praestat in tempore, quàm post grauamina exitum vindicare.*

33 *Infirmitatibus occurrere, & praecauere praestat, nec remedijs uti ad res expellendas satius est, si applicari possunt antequam veniant.*

34 *Timor belli, aequiparatur bello.*

35 *Tertius debet ex integro audiri, & in causa Aduersarij supersederi, si eius conditio fieret deterior, dum alteri traditur possessio.*

36 Reg. Rou. dec. 1. *materiam tertij ad iudicium venientis luculenter tractauit.*

37 *Vassalli ob discrimen, & periculum nō audent contradicere Baronibus.*

38 Reg. Rou. dec. 1. in 4. limit. *affertur, & explicatur, nu.39.*

40 *Vniuersitas potest agere pro suis ciuibus, & accusationem porrigere contra Dominum.*

41 *Probationes faciunt totam vim in iudicijs.*

42 *Probatio vbi deficit, perindè est, ac si illud quod non probatur, non adesset.*

43 *Probationes non sunt angustanda.*

44 *Tertius admitti debet ad probandum, quando fraudis, aut malitiae in petendo terminum non adest suspictio.*

45 *Tertius admittitur ad probandum, quando vertitur interesse publicum, etiamsi sua non interesset.*

46 *Tertius admissus ad probandum, si processus est compilatus, & non impertitur terminus esset admissio frustratoria.*

47 Gizzar. dec. 47. *expenditur.*

48 *Circuitus inutilis est vitandus.*

ARGVMENTVM.

Baro malè tractans Vassallos, nedùm paena delicti iuxtà sui mensuram puniendus venit; verum etiam priuandus iurisdictione ciuili, & criminali in vassallos, etiam eos, qnos non grauauit, vel saltim cogendus est ad feudi, quo abutitur, venditionē, & qualiter dicatur abuti, ad quod plures decisiones, tùm antiquis, tùm nouissimis tēporibus factae recensentur, & obseruantur.

Regis interesse demonstratur nè Vassalli à Baronibus angarientur, eosq; Vassalios locupletes habere, nè impotentes reddantur ad solutionem functionum fiscalium, aliorumuè onerum.

Tertius veniens ad causam, si habeat priuilegium, an, & quando debeat audiri in terminis, in quibus iudiciū reperitur, vel sit illi de nouo terminus impertiendus, ad hoc, vt in eo eius probationes afferre valeat, cessante maximè suspictione fraudis, & malitiae litem elongandi, quaeuè Decretorum formulae extiterint per vniuersa Tribunalia practicatae

catae

catæ quando tertius admittitur ad iudicium, vel ab eo repellitur, siuè ad coadiuuãdum iura collitigantium, siue ea infringendũ, vel vnius ex correis, expensa *decis. 1. Reg. Rou.*

Tex. in l. is à quo ff. de reiuend. qualiter procedat.

Decisio *Gizzar. 41.* in causa Principissæ Sancti Seueri facta, expenditur.

PRO

Vniuersitate Calcabuttazzo.

CVM

Io. Francisco Piscicello.

CAP. XI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Fateor equidem Decretum interpositũ per Reg. Cameram Summariæ in causa Vniuersitatis Calcabuttazzi (cuius partes tutatus sum) per quod fuit prouisum; quod audiatur Vniuersitas prædicta in terminis, in quibus causa reperitur, dum instabat minimè admittendum esse Io. Franciscum Piscicellum Patritium Neapolitanum, ad petitam prælationem Terræ prædictæ, stante eius sæuitia in homines ipsius Terræ, tempore quo possidebatur per Alphonsum Piscicellum eius patrem, sed expectandum esse exitum iudicij moti per ipsam Vniuersitatẽ contra dictũ Io. Franciscum, processisse ex ijs, quæ egomet nedum ob ingenij mei tenuitatem; verum etiam ob temporis angustiam tunc allegare non valui; modò verò iuribus Vniuersitatis melius perpensis, & (quatenus per tempus licuit,) nonnullis additis, præter ea, quæ in prioribus scriptis adduxi, quod omninò reformari debeat decretum prædictum, eamdemq; Vniuersitatẽ ex integro audiendam, haud herclè diffiteor.

Possidente etenim prædicto Alphonso Terram Calcabutazzi, adeò sæuus, & infestus erga eius subditos se habuit Io. Franciscus filius, ipsos molestando, nonnullos grauibus, & atrocibus iniurijs afficiendo, alijs vulnera inferendo, prout ex informationibus captis, vt deterriti homines eiusdem Terræ, congregato consilio, preces porrexerint Excellentiss. Proregi nè sineret ad petitam prælationẽ admitti præfatum Io. Franciscum, donec de sæuitia plenè constito, supplicantium indemnitati consuleretur.

Vera namque est conclusio, Baronem malè tractantem Vassallos vltrà
1 pœnam delicti iuxtà sui qualitatem, feudo priuari debere, per *tex. in cap. Domino, si de feu. fuer. controu. & in cap. 1. qual. dom. feud. propriet. priu. And. cap. 1. nu. 28. quib. mod. feud.*
2 *am.* eam adducens rationem, *quia abutitur feudo*, vbi plura per *Liparul. nu. 28. in glos. ad Apostolicæ*, cuius meminit *Reg. Rou. de Baronib. prag. 16. nu. 8. idem And. in Const. Regn. Ea qua ad speciale decus in fin. Bart. in l. 1. ff. qui sunt sui, vel alien. iur.* sequitur *Bald. in cap. 1. §. publici latrones de pac. tenen. Ias.* latè *in Auth. qui rem,*

C. de

C. de sacros. Eccles. Io. Fab. in §. fin. Instit. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. & in l. vnic. per illum tex. de offic. Comit. Sac. Palat. & in l. 1. C. si quacunq; pradit. potest. Boer. dec. 34. num. 7. & dec. 55. Gram. dec. 10. Parlador. quotid. resolut. lib. 1. cap. 1. num. 26. Alphons. de Azeued. lib. 6. tit. 4. l. 22. tom. 4. Guid. Pap. dec. 62. ibiq; addent *Bouadill. in sua politic. lib. 2. cap. 16. num. 82. & seq. Rolan. à Vall. cons. 40. lib. 4. Ferdin. Vasq. controuers. Illust. lib. 1. cap. 8. nu. 18.* id quod procedere in subdito grauato ab ordinario, potest enim is ab eius iurisdictione se eximi petere, & vt sub alterius iurisdictione collocetur per *tex. in l. vnic. C. de offic. Comit. Sac. patrim.* tenet *Cancer. variar. lib. 2. cap. 2. de iurisd. nu. 185. Curt. iun. cons. 174. num. 39. & cons. 127. num. 4. Gulielm. Bened. in cap. Raynutius in verb. condidit nu. 46. de testa. Iacob. de Sancto Georg. tit. de Royd. col. 3. in fin.* vers. *caueat tamen Alber. in l. benè à Zenone col. 6. C. de quadr. prascrip.* idem *Bald. in Auth. statuimus, C. de Episcop. & Cler.* loquens de Comite Flandrensi, *Rol. à Vall. cons. 18. lib. 3. Capic. dec. 69. num. 29. Gram. cons. ciu. 162. num. 15. Petr. de potest. Princip. cap. 9. nu. 74. Lanar. cons.*
3 *5. nu. 23.* vbi hoc esse propriè abuti iurisdictione exemplificat, & pro sollemni reputata est *decisio Gram. 104.* ex qua in principio apparet Galeatium Tarsia Baronem Castri nedùm eius vita durante in Insulam Liparis fuisse deportatum; verumetiam iurisdictione ciuili, & criminali priuatum
4 pariter quò aduixerit, tàm respectu Vassallorum, quos grauauit, quàm etiam aliorum omnium, ibique nu. 24. tradit trinā monitionem minimè necessariam esse, cui concordat *Vrsill. ad Affl. dec. 265. nu. 25. Franc. in cap. licet canon. §. 1. nu. 1. Crau. cons. 135. nu. 4. Boer. dec. 304. Rolan. à Vall. cōs. 40. vol. 4. Franc. Marc. dec. 374. par. 2. Foller. in Constit. Regn. prasenti nu. 35. Paschal. de virib. patr. potest. cap. 4. n. 37. par. 3. Giurb. cons. crim. 66. nu. 27. in fin. Reg. de Pont. dec. 14. nu. 3.* & *in tract. de potest. Proreg. tit. 3. §. 1. nu. 1. & seq.* & ita decisum in Senatu Cathaloniæ, testis est *Cancer. variar. resol. d. lib. 2. cap. 2. tit. de iurisd. omn. iud. num. 186.* casum fuisse denotans in Barone Caprariæ indebitè grauante agricolam Terræ prædictæ ex eo quod litem cum eo ducebat de anno 1555. & hæc est vna opinio, quę etsi rigorem sapiat, iustitia tamen nititur, & veritate.

Alij tamen qui Barones à feudi priuatione excusare conati sunt, negare non potuerunt, saltim teneri ad feu-
5 di venditionem ex verbis *tex. in §. fin. instit. de his qui sunt sui, vel alien. iur.* ibi, (*quod si intolerabilis videatur sauitia domini cogatur ipsum seruum vendere*) vbi *Io. Fab. Guid. Pap. dec. 62. Camill. de Curt. in eius diuers. r. feud. §. licet autem verissima nu. 45. fol. 9. Reg. de Pont. dec. Suprem. Collat. Cons. 16. num. 36.* ad quod eam expendūt rationem à maioritate deductam, nā quemadmodum vassallus, & beneficiarius, si malè vtatur feudo, deterius illud reddendo, debet eo priuari, ità & Baro feudo, & vassallagio priuari debet, *cap. 1. §. quicunque Aduocatiam*, & ibi *Bal. Aluar. Prapos. & Affl. de pac. tenen. & eius violat. Inno. & Gemin. in cap. ad Apostolica de senten. & reiud. Curt. iun. de feud. par. 4. nu. 44. Zas. in tractat. de feu. par. 10. nu. 64. Affl. dec. 265. nu. 72. & 73.* vbi *Addit. Gram. lit. A. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. centur. 1. cas. 78. Schrader. de feu. par. 9. cap. 6. nu. 59. Glos. in l. Iulianus, §. idem Celsus in verb. totum, ff. de act. empt. Tiraq. de vtroq; retract. supprafat n. 15. Boe. dec. 304.* post *Bal. in l. 2. ff. de his qui sunt sui, vel alien. iur. Franc. Marc. dec. 374. par. 2. Io. Fab. in §. sed & hoc tēpore in fin. n. 7. eod. tit. instit. de his, qui sunt sui, vel alte. iur. Cra. cons. 6. Viu. dec. 447. p. vlt. Gail. lib. 1. obseruat. cap. 17. Rosental. de feu. cap. 10. conclus. 33. nu. 16. & seq. Petr. de*

Gregor.

Gregor. de conceff. feu. par. 8. *q.* 16. *rubr. de iur. boni tractamenti erga vaffallos, Intrigl. de feu. centur.* 2. *art.* 81. *nu.* 32. *Menoch. conf.* 2. *nu.* 197. *& de recuper. poffeff. remed.* 10. *nu.* 86. *Ann. fing.* 155. *Vulteius de feu. lib.* 1. *cap.* 11. *ante num.* 37. *Maftrill. de magiftrat. lib.* 3. *cap.* 10. *nu.* 70. *cum feq. Reg. de Pont. d. dec.* 34. *num.* 36. vbi iudicatum refert in caufa Marchionis Paduæ Regij Dohanerij, & *in d. tract. de poteft. Proreg tit. de elect. official.* §. 1. *num.* 4. vbi itidem decifum recenfet in caufa Gabrielis Capani Iuftitiarij graffiæ Ciuitatis, *Ann. conf.* 47. *nu.* 41. *Reg. Valenzuela conf.* 188 *vol.* 1. & in Hifpania viget *lex* 6. *tit.* 21. *par.* 4. *Capibl. de Baron. prag.* 2. *num.* 64. &

6 aduertit nouiffimè *Dom. meus Fuluius Lanarius,* meritiffimus Fifci patronus regalis patrimonij quolibet fummo Ma giftrau dignus in fuis doctiffimis Commentarijs *ad Reg. Lanar. patruum in cap.* 1. *fed & res, per quos fiat inueftit. nu.* 11. *Capibl. de Baron. fuper prag.* 3. *num.* 43. *par.* 1. omnium latiffimè *Petr. Corfet. doctus Siculus in annot. ad conf.* 13. *Octauij Corfet. eius patris nu.* 1. 2. 3. & 4. poft hæc fcripta vifus, nonnulla per *Nouar. de grauam. vaffal. prælud.* 6 *par.* 1. qui omnes eam rationem præfeferunt, nàm confultum eft fubditis, fi à manibus Baronis in fefti eripiuntur, nec priuationem feudi petere debent; hæcq, fecunda opinio pietatis, & æquitatis munimine roboratur.

Vtra autem verior fuerit, fiuè prima) in qua fifci partes erunt ob eius notorium intereffe) fiuè fecunda, certum eft Vaffallos iuftè agere ad ex-

7 clufionem Io. Francifci Pifcicelli, nè fub dominio ipfius permaneant, attẽta *DD.* traditione, quod etiamfi vaffalli quandoq, acquieuerint, præfumitur per impreffionem acquieuiffe, vt poft relatos per eum, concludit *Bero. conf.* 81. *num.* 19. & *feq. vol.* 1. *Caball. milleloq.* 193. *Gram. vot.* 12. quos adducit *Petr. de poteft. Princip. cap.* 8. *num.* 78. & 79. quibus confetunt tradita per *Peguer. decif.* 36. vbi quando Baro dicatur abuti iurifdictione in Vaffallos, ità vt poffit fequeftrari iurifdictio, & per *Michael Ferrer. in* 1
3. *par. obferu. ad* Conftit. *Cathalon. cap.* 320. relatus à *Cancer. d. cap.* 2. *nu.* 188. licet in libro meo non inuenerim *Ant. Fab. in fuo C. lib.* 3. *quan. liceat vnicuique fine iudic. fe vindicare diffin.* 2. 2
& iure optimo Principem reparare debere, cum ipfius munus fit *ad tex. in l.* 3. §. *nec poteft, ff. de offic. Praf. l. fi aduerfus,* C. *de Haret. Auendan. de exeq. mand. reg. cap.* 11. *Lanar. d. conf.* 5. *Mart. de clauful. par.* 2. *clauf.* 7. in

8 tantum quod licet officium Iudicis non foleat impertiri, nifi petentibus, tamen quando de fæuitia Domini in Vaffallos conftat fuperiori, etiamfi fubditi non conquerantur, debent ex officio Iudices eos eximere à iurifdictione, fecundum *Boer. dec.* 194. *nu.* 5. hæc namque ad directum Dominum pertinent fecundum *Crau. conf.* 103. *Rofental. de feu. concl.* 33. *cap.* 10. Imò ex officio tenetur fuperior cum fci-

9 uerit, oppreffiones Vaffallorum vindicare, *ex reg. tex. in l. illicitas,* §. *nè potentiores, ff. de offic. Praf.*

Adeft, & pariter Regis intereffe nè ad exinanitionem Vaffalli, deducan-

10 tur, prout aduertit *And. in cap.* 1. *quib. mod. feu. amitt. nu.* 27. quod inde euenit, dum miferi Vaffalli angariantur, & maletractantur; nam ipfius intereft Vaffallos habere locupletes, *ad tex. in* §. *cogitatio Auth. vt Iud. fin quo-*

11 *quo fuffrag.* ibi, & *Imperium, & Fifcus abundabit vtens fubiectis locupletibus, Frecc. de autho. Baron. autho.* 8. nè ad pauperiem redacti, fiât impotentes ad folutionem functionum fifcalium, & aliorum onerum, prout aduertit *Reg. de Pont. d. dec.* 34. *nu.* 33. *in fin.*

Quibus concordat norab. dictum *Luc. de Penn. in l. fin.* C. *de locat. pradior. ciuil. lib.* 11. *nu.* 7. quod fi Rex

12 concedat alicui feudum, quo conceffionarius abutatur, oriaturq; fcan-

dalum, poteſt illi tollere, & alreri cõ-
cedere, ex cuius dicto in terminis no-
ſtris idemet Dom. meus ſiſci patro-
nus ea quæ præſtat peritia, concluſio-
13 nem deduxit, Regem, ſiuè eius mini-
ſtros pro bono pacis, poſſe cogere
feudatarios ad vendendum feudum
in loco proximè citato, verſ. *& ad hoc*
14 *facit*; imò teneri Regem, eiuſque mi-
niſtros ſub Clypeo Regię Maieſt. Vaſ-
ſallos tueri, nè opprimantur, ſingula-
riter notat *Frecc. d. autho 8. in fin.* Eſt
15 namque Rex in Reg. Dominus perſo-
narum, vt *in Conſtit. Regn. Quia fre-
quenter*, & eſt *tex. in can. Regum 25.
diſt. 5. vbi gloſ.*

Etſi ratione deteriorationis feudi
16 Barones priuantur, ſecundum *And. d.
cap. 1. quib. mod. feu. am. nu. 27. in fin.*
eò quia abutuntur contra formam in-
ueſtituræ; nam qui abutitur dominio
rei, facit ſe indignum dominari, *Curt.
iun. conſ. 137. nu. 1. & 2. Reg. de Pont.
dec. Collat. Conſ. 16. nu. 33. Maſtr.
de Magiſtrat. lib. 6. cap. 5. num. 20.* ite-
rum *Reg. de Pont. conſ. 136. nu. 50. lib.
2.* intereſt enim Reipub. ne quis re
ſua abutatur *Caſtrenſ. in l. in re man-
data, C. manda.*

Vndè ſi tempore quo ſub patris
poteſtate exiſtebat Io: Franciſcus ta-
lia, & tanta patrauit dùm non adhùc
18 Dominus erat, ſed ſpem tantum ha-
bebat ſuccedendi ratione ſuitatis ad
tradita per *DD. in §. ſui Inſtit. de her.
qual. & differ. & in l. in ſuis ff. de lib. &
poſth.* quæ ſperari poterunt à miſeris
vaſſallis ſi modo per ius retractus Do-
minus efficiatur? quibus cõtinunt quæ
tam elegãter quam facundè conſide-
rãda Iudicibus tradit *Dom. meus Theo-
dor. pro Ciuib. Aquauelia alleg. 96. nu.
26. & 27. omninò videndus*, vel rectius,
quæ timeri non debent, dum ſolitus
19 grauare præſumitur eſſe eiuſdem vo-
luntatis grauandi Vaſſallos, cum ſemel
malus ſemper præſumitur malus in
eodem genere mali, *c. ſemel malus de
reg. Iur. in 6. l. ſi cui §. eiſdem ff. de accuſ.
Menoch. de præſum. lib. 5. quæſt. 32*

20 Nèc voluntas mutata præſumitur niſi
probetur *l. qui teſtamentum vbi Repe-
ten. communiter ff. de probat. & l. ſanci-
mus C. de teſtam. Dec. in l pacta nouiſſi-
ma num. 10. C. de pact. Afflict. dec. 381.
num. 4. Alciat. de præſumpt. regu. 2. præſ.
16. & præſ. 28. Menoch. conſ. 374. num.
41. vol. 4.* nam qui ſemel malã habuit,
in eadem durare cogitatur, *c. maiores
§. fin. & ibi gl. in verb. Perdurare de
baptiſ. d. l. ſancimus C. de teſt. l. lucius in
fin. ff. de leg. 2. Ricc. in prax. fori Eccleſia-
ſtici reſol. 77. num. 3. par. 1.*

Hinc eſt quod inimicus ſemper ta-
21 lis præſumitur, niſi probetur recon-
ciliatio *Innoc. in c. cum oporteat de ac-
cuſ. Bal. in l. in ipſius ff. famil. herc. dicens
id eſſe communi calculo receptum à Do-
ctoribus Surd. conſ. 40. num. 3.* Et ſemel
22 odioſus, ſemper talis præſumitur, niſi
rancorem remiſſum ex ſignis exterio-
ribus apertè appareat *ſecundũ Farina.*
qui cotas adducit *in pract. crimin. q. 53
num. 59. Ris. dec. 168. n. 4. par. 1. Giurb.
conſ. crim. 60. num. 7.*

Vndè fit non eſſe quem remitten-
23 dum ad eum, qui ſemèl grauauit, cum
in futurum grauare præſumitur *l. eos
vbi Bal. C. de appell Gaill. obſeru. 121.
lib. 1. Scacc. de appell. cap. 1. q. 17. lim. 47
mb. 3. lib. 3. Caſtil. deciſ. 117. n° 2. par. 2.*
vbi quod ſemper de iteratione gra-
uaminis poteſt ſuſpicari, ex quibus, &
alijs per ipſum adductis, ità pro abſo-
luto tenet in propria materia *Nouarr.
in tract. de grauam. vaſſall. prælud. 9.
lib. 1.*

Non etenim tolerandi ſunt Domi-
ni, qui Vaſſallos deterrent, ac eos
grauiter percutiunt, diuerſa, & inſoli-
ta onera excogitantes, & vt inquit
Bal. in l. 1. C. de pæn. Iud. relatus à
Frecc. de ſubfeu. tit. de authorit. Baron.
24 *d. autho. 8. in fin.* imponi eis debet
freni temperies, nè ipſos angarientur,
& malè tractent; eò magis, quia Ba-
rones debent vaſſallos vti filios tra-
ctare *Aff. in cap. 1. §. ſi Iudex nu. 3.
de pac. tenen. Menoch. de arbitrar iud.
lib. 2. centur. 2. caſ. 182. nu. 8. pe tex.*

rin

in cap. 1. in fin. de form. fidel. Rosent. de feud. lib. 1. cap. 8. nu. 2. lit. A. in addit. concl. 9. l. si quis filium, C. de inoffic. testam. l. fin. ad fin. C. de debitor. ciuit. lib. 11. Crau. conf. 314. nu. 2. Natt. conf. 46. num. 20. Capiblan. de Baron. d. prag. 3. nu. 50. Lanell. Gall. conf. 46. nu. 20. vndè notat *Giurb. conf. crimin. 66. nu. 21. moderatã in vassallos coertionem Baronibus permitti post Affl. in constit. Regn. vt dignitatum nu. 5. rubr. 32. lib. 3. Carrer. prax. crim* §. *circa num. 72. Consiliar. Pascbal. in eruditissimo pariter ac elaboratissimo tract. de virib. patr. potest. cap. 4. nu. 34. par. 3.*

Patet igitur ex prædictis, quã iustè iura sanxerũt in sæuos Dominos ipsos feudis priuando, vel cogendo ad vendendum, & quanti intersit Vassallorũ Calcaburrazzi eximi à dominio Io. Francisci Piscicelli quem ab experto sæuum, & infestum agnouerunt, quo
25 interesse sic stante tertium venientem ad iudicium audiendum esse vnanimi consensu Canonistæ admiserunt *in cap. veniens lo 2. extra de testi. & in cap. 2. vt lite penden. in 6. & Ciuilistæ in l. 15. à quo ff. de reiuend. l. si suspecta, ff. de inoffic. testam. l. sæpè ff. de re iud. l. si perlusorio, ff. de appell.* & alijs in locis relatis per Dom. meum *Reg. Rouit. in dec. 1. num. 1.*

Quod si dicatur iam esse Vniuersitati satisfactum, mediante decreto prædicto, quod audiatur in terminis, in quibus reperitur, non aliter impedita sententia prolatione in iudicio moto per ipsum Io. Franciscũ, quodq; saltim poterunt practicari termini, *tex. in d. l. 15. à quo*, quem exornant post *Repeten.* in locis modò alleg. *Affl. dec. 15. & 235. Ann. alleg. 76. Capic. dec. 197. Gram. dec. 21. Gizz. dec. 41. infra allegand.* contra quem tenet *Reg. Rou. in prag. fin. de ordin. iudic.* adducens *Consiliar. Ann. conf. 97. nu. 7. & conf. 98. Thes. dec. 4. Viu. dec. 291. Boer. dec. 79. Roman. sing. 377. Rip. respons. 85. Giurb. dec. 1. Peguer. dec. 205. & 367. Fras. Reg. Camera*, & olim Consiliar. magni nominis Magister meus *Dom. Merlin. lib. 1. centur. 1. controuers. forens. cap. 30.* per quatuor conclusiones me te iam edocens, *Dom. Reg. Sanfelic. dec. 90. par. 1. & decis. 144.* vbi plura, quibus addenda est *Rot. Rom.* apud Sanctissimum *Ludouis. dec. 303. per tot. & dec. 259.* vbi doctissimus *Oliner. Beltram. in eius annot.* quatenus tñ veniret admissus ad prælationem.

His assumptis, quibus tunc verbo coràm Dominis Reg. Cam. in Collat. Cons. breuiter respondi, nunc scripto latius satisfacere conabor.

Et incipiendo ab hoc vltimo de *tex. in l. 15. à quo*, aduerto non posse
26 applicari casui nostro, ibi etenim tractabatur de duobus vendicantibus eandem rem ab eodem possessore, qui vt securus existeret, si vni tantum tradiderit, dum de hoc dubitaretur, & fuisset consultus *Alphenus*, respondit primo vendicanti tradendam, præstita cautione si alter fundũ euicisset, prout ex litera *tex.* apertè deducitur, fuitque vtrique consultum ei, scil. qui primo vendicauit, per traditionẽ possessionis, alteri verò per præstationem
27 cautionis, quæ rem facit extare ad tradita per *Dom. de Franch. dec. 75.* & alibi passim.

Sed Vniuersitas Calcaburazzi non petit anteferri Io. Francisco Piscicello quòad prælationem per iudicium nouiter intentatum, vt sic tanquam vltimo venienti ad eandem rem, possit illi esse consultum per cautionem, sed instat stante eius sæuitia, quam exercuit in subditos tempore quo pater possidebat terram prædictam, ex quibus si ad præsens possideret esset priuandus, vel saltim cogendus ad vendendum ex supra traditis in princ. huius responsi, non esse procedendũ ad expeditionem causæ prælationis, nisi ipsa taliter audita; vt valeat de eius iuribus edocere, nè cogatur postmodum lata forsitàn sententia in beneficium Io. Francisci incidere in foueam, quam effugere intendit, neue

N 2 aspe-

asperiorem patiantur subditi molestiã,
pum fæuiorem inuenirent,stãte inimi-
citia nouiter contracta ex iudicio mo-
to, & sic termini non sunt pares,& ex
diuersis non fit illatio, vulg. *l. Papi-
nianus exuli, ff. de minor.* cum pluribus
adductis p *R.Valenz.cons.1.n.79.lib.1*
Insuper respondeo in nostra facti
specie non posse practicari terminos,
l.15. à quo ff. de reiuend. nec aliorum
iurium in materia tertij venientis ad
iudicium, quidquid DD. in Lecturis
Consilijs, & Decisionibus satis con-
fusè tradiderint secundum varias ca-
28 suum figuras, quandoque scilicet de-
bere tertium audiri in terminis], in
quibus reperitur,quandoq; vt non au-
diatur, quandoque cum clausula, vt
sententia ferenda non afficiat ipsum
tertium, quandoque vt audiatur in
iuribus suis, verùm non impediatur
expeditio causæ inter principales col-
ligatores, quandoque vt liceat tertio
assistere tantum in iudicio, quos reas-
sumit *Reg. Rou.* togæ decus, qui ab
ineunte ætate in forensi palestra exer-
citatus, adeò eximius euasit, vt sua
tẽpestate vnus ex primi ordinis Ad-
uocatus fuerit habitus, & proprijs suf-
fultus meritis, dum ad Senatoriam
dignitatem inter Sac.Cons. Proceres
fuit promotus;deindè verò ad munus
Præsidentis Reg.Cameræ assumptus,
promeruit tandem Regentatus sedem
conscendere, in quo munere subeun-
do, tãtę authoritatis euasit, vt præter
incõparabiles vitę mores,multis quo-
que scriptis,ingenij sui monumenta
reliquit,tùm ad praxim,tùm ad theo-
ricam accommodatis, *dec. 1. num. 1.*
& *dec. 29. num.* 8. sed tantum quod
audiatur Vniuersitas,ex integro,suspẽ-
so iudicio,& sententia in causa Io.Frã-
cisci Piscicelli. Nõ etenim venit Vni-
uersitas ad coadiuuandum iura colli-
tigantium, nec ius metitur coæquale,
simile,correspectiuum,vel dependens
ex iuribus collitigatorum, sed accedit
vti habens ius pænitus separatum ab
illis, radicatum in ipsa Vniuersitate
29 ad infringendum iura vnius ex colli-
tigatoribus ob sæuitiam, quo casu su-
persederi debet in causa, donec pro-
cessus sit instructus super eius iuribus,
& sententiatum,secundum *Barbos.in l.
si alienam nu. 16. ff. sol. matrim.* mo-
tum authoritate, *Innoc. in d. cap. ve-
niens el 2. de test. & Couar. practic.cap.
14. col. fin.* & licet *Barbos.* refellatur *à
Dom. Rou. d. dec. 1. num. 14.* procedit
tamen quando tertius vult infringere
iura vtriusque colligatoris, non;autem
vnius, prout est casus noster, & ipse-
met declarat *d.dec.1.nu.40.*
Nec valet si dicatur Vniuersitatem
ipsam venire ad coadiuuandum iura
vnius ex collitigatoribus; nam dum
vult infringere prætensionem Io.Frã-
cisci Piscicelli videtur coadiuuare
iura emptoris. Nam Vniuersitas
aliud intendit, nisi quod repella-
homo pro fæuo habitus, & expertus,
& hæc est eius primæua, & originaria
30 intentio, quæ attendi debet, eorum
etenim, quæ in consequentiam ve-
niunt, & secundariò, minimè curari
debet, prout in pluribus locis DD.
passim tradiderunt, & præsertim in
*l. si quis nec causam, ff. si cert.pet. glos.
in cap. quamuis in fine* vbi *Gemin. de
pact. in 6.* loquens in puncto de præ-
31 iudicio, quod secundariò, & in con-
sequentiam venit, quod non attendi-
tur, quam *glos.* ad hoc expendit *Ias. in
l. nec quicquam nu. 35. ff. de offic. pro-
cons.& lega.* & alibi, inquiens non dici
actum verti in præiudicium alicuius,
quando ei non adfert detrimentum
principaliter, licet secundariò sic, &
obseruat *Cancer. variar. resol. lib. 1. cap.
24. nu. 12. & 13.* & *par. 2. cap. 1. nu.
77.* vbi plura ad propositum, quis quis
.n. Dñs fuerit Terræ, nullum adest in-
teresse Vniuersitatis,solũ remanet for-
matum interesse, nè grauaminibus Io.
Francisci Piscicelli iterum subijciatur.
Præstat nàmq; in tempore occur-
25 rere, quam post grauamina exitum
vindicare, *l. 1. C. quan. liceat vnicuiq;
sin. Iud. se vindic.* & *in l. fin. C. in quib.
cau.*

cau. in integr. restit. nõ esse necess. ibi (*meliùs est enim intacta eorum iura seruare, quam post vulneratam causam remedium quærere*) nec tenetur Vniuersitas expectare, læthales percussiones, & imprudentiæ adscriberetur si dum à malo præcauere potest, in illud incideret, prout in puncto obseruauit Dominus meus *Reg. Tap. decis. 16. Suprem. Senat. ital. num. 61.* his verbis, aureis
33 litteris inscribendis. *Nam si* (inquit ipse) *ijs remedijs quibus infirmitates iam acquisitas possumus expellere, vti possumus ad eas præcauendas, quis sanè mentis compos; audebit affirmare expectandam esse infirmitatem, & postea vti remediis ad eam expellendam*, vndè infert & *Rom. Natta.* & *Surd.* in locis per ipsum adductis, *n 62. timorem belli, aequi-*
34 *parari bello, & sufficere terrorem armorum.* eaque causa in thesi nostra iusta reputatur quæ ex inimicitia oritur *Salic. in l. denunciamus C. de his, qui ad Eccles. confug.* vel quę personę offensionē inducere, timetur *l. sancimus C. de Sacr. Eccles. l. æquissimum ff. de vsufr. l. capitalium ff. de pen. l. diffamari C. de ingen.* & *manum Bart. in d. l. illicitas* §. *ne potentiores ff. de offic. præsid. Boer. dec.* 168. *n.* 13. & *dec.* 297. *sub n.* 8 *Guid. Pap. dec.* 56. & *dec.* 418. *Auendan. de exequen. mandat. cap.* 11. *nu.* 3. *Mut. dec.* 29. *nu.* 9. vnde inoleuit praxis expediendi saluaguardias à Iudicibus, etiam si is, qui eam peteret, timendi causam dedisset secundum *Bart. in l. qui bona* §. *si quis iusta, & ibi Alex. ff. de damn. infect.* *refert ad Cappell. Tholos. dec.* 490. *Clar.* §. *fin. quæst.* 42. *sola ad decreta Sabaud. gl.* 2. *num.* 4. *Præs. noster dec.* 256. *num.* inquiens esse satis oculate concedendas, *Thes. dec.* 132. *Costa remed. subsidiar.* 19. *Ricc. collectan.* 275. *Molin. de hispan. primog. lib.* 1. *cap.* 15. *num.* 11. & *cap.* 16. *num.* 21. & 22: *Giurb. plures ex prædictis memorans. d. cons.* 66. *n.* 23. 24. 25. & 26.

Item ratione interesse formati circa rem in iudicio deductam, si fieret deterior conditio tertij subintrantis,
35 dum alteri traderetur possessio, & sortiretur duriorem Aduersarium, debet tertius ex integro audiri, & in causa ipsius Aduersarij supersederi, *secundum Innoc. in c. veniens el secondo de testi. Bart. in l. à diuo Pio*, § *si super rebus ff. de sent. & re iud. vbi Ias. ante nu.* 14. *vers. secundus casus est, idem Bart. in l. pen. ff. de petit. hæred. Couarr. practic. quæst. cap.* 15. *num.* 3. *vers. secundus* vbi dicit esse communem opinionem, *Ioseph Ludou. dec. Perus.* 26. *num.* 14. *vers. aut secundo.* & ab omnibus sequutam insinuat, & amplectitur *Præs. de Frãcb. decis.* 261. *num.* 12. ibi, *Supersedetur in exequutione, ex quo fit deterior conditio petentis*, & alij plures relati à peritissimo illo viro *D. Reg. Rou. d. dec.* 1. *nu.* 36. *in 4 limit.* qui hanc eandem restrictionem vti iuri consonam, & veridicam sectatur (qui licet in omnibus) in hac præsertim materia de tertio veniente ad Iudicium adeò luculènter, & eru-
36 ditè rem digessit *in d. decis.* 1. vt ad ipsum sit recurrendum vti ad fontem vbertimum.

Quod autem ius Vniuersitatis efficeretur deterius si possessio Terrę traderetur Piscicello (vltra quod patet ad sensum) id tamen apertè probat *Andr. in tit. quæ sint regal.* in verbo *extraordinaria collectio col. fin.* eo quia ob
37 discrimen, & periculum vassalli non audent contradicere, *Fel. in cap. causam matrimonij de offic. deleg. Barbat. cons. vlt.* 2. *vol. Bald. in l.* 1. *pen. col. ff. de bon. mat.* & in puncto *Frecc. autho.* 7. *nu.* 2. *circa fin.* ibi, *Dum non audent Domino obsistere, & quasi obsequiosè agunt.*

Nec prædictis refragatur ponderatio facta per vnum ex Dominis circa
38 4. *limit. Reg. Rou.* à nobis modò adductam ad fundandum Vniuersitatem ex integro audiendam, stante quod si traderetur possessio Piscicelio, ius ipsius efficeretur deterius, nā *Dom. Reg.* ibi exēplificat casum possessionis vacantis, de qua nos agimus.

Nàm fateor casum exemplificari

in

in possessione vacante, sed ratio qua probatur cōclusio, fundamentū, habet in generalitate, eo quia ius tertij sub
39 intrantis in iudicio efficeretur deterius, quod est optimè probatum in casu nostro, vndè fit, quod regula generalis non debet restringi ad casum illationis particularis, *l. regula*, S. *fin. ff. de iur. & fact. ignor.* quam ad propositum expendit *Barbos. in l. si alienam nu. 21. ff. solut. matr.*

Quò verò ad aliud assumptum, fuisse Vniuersitati consultum per Decretum, quod audiatur in terminis, in quibus reperitur, non video quo pacto possit Vniuersitas se tueri, & de suis iuribus experiri absque termino, dum necesse habet probare capita grauaminum illatorum per Piscicellum, tàm circa bonorum vsurpationem, quàm circa iniurias atroces, & vulnera illata nonnullis particularibus eos indebitè carcerando, quę non nisi per testes probari possunt, & Vniuersitas ipsa siluit stante venditione Terræ facta per Alfonsum eius patrem, dum sperabat amplius sub eius dominio non esse recasuram; modò verò præsentiens iudicium prælationis (præteritarum ęrumnarū haud immemor) excitata est è somno, & intendit iura sua prosequi, ne pereat indefensa; & licet ob aliqua vulnera illata subditis dictæ Terræ, & vsurpationes bonorum, & violentias sit capta informatio contra prædictum Io. Franciscum, & reperiatur citatus ad informandum pro capitibus criminalibus. Tamen plura alia adsunt grauamina per Vniuersitatē specificè proposita, (ipsa etenim pro suis Ciuibus agere, & de iniuria, & generali violentia accusationem porrigere potest, & capita contra Dominum spiritualem, & temporalem præsentare, *Guid. Pap. dec. 464. Ant. sing. 61.* quæ, vt valeat probare indiget termino, in ipsis ete-
41 nim probationibus tota vis iudicij sita est, & vbi probatio deficit, per-
42 inde est, ac si illud quod non probatur, non adesset, & probari non posse, vel non esse, paria sunt, ad quod plura cumulat *Hercul. de probat. cap. de probat. negatiu. num 8. Mascard. de probat. q. 1. num. 12. Gizzar. d dec. 41. in fin.* vndè iura determinarunt non esse probationes angustandas, *ad tex. in l. quoniam*, C. *de heret. in fin.* ibi,
43 *Propter vtilitatem necessarij vsus eis siuè vlla distinctione permittimus, ne probationum facultas angustetur, & in l. generaliter. C. de reb. cred.* ibi, *probationibus pinguius subuenientes, & in cap. quamquam 14. q. 5.* Præsertim
44 nulla existente suspicione fraudis, & malitiæ in petendo terminum (prout in casu præsenti apparet manifestè) nam tunc admitti debet tertius infra breuem terminum de iure suo edocere, ad tradita per *Panor. in cap. super eodem num. 6. de offic. de lega. Couarr: practic. cap. 16. nu. 2. circa princip.* vbi in hoc maximè versari Iudicis arbitrium fatetur, *Menoch. de arbitrar. Iud. cas. 439.* & hoc iure agi in Senatu Cathalon. tenet *Cancer. variar. cap. 28. num. 29.* vers. *Qua ratione, & num. 35. lib. 2. Molin. de Hispan. primog. lib. 2. cap. 14. num. 10.*

Quidquod *Felin. in cap. cum super num. 14. de sent. & reiud.* adnotauit
45 etiam tertium debere admitti quando vertitur interesse publicum, etiam si sua priuatim non interesset, neque dici poterit ei tua non interest, & ante eum adnotauit *Bart. in l. vbi pactum, num. 10. & 11. C. de transact.* refert *Cancer. loco cit. num. 39.*

Imò idemet decretum contineret repugnantiam in se, Nam si Regia Camera habuit pro vero Vni-
46 uersitatem non agere calumniosè, dum in promptu constat, sed non plenè de sæuitia, & alijs vt supra, sed adius suum tutandum, eamq; admisit pro legitima contradictrice ad se eximendum à iurisdictione sæui hominis; ad quod demonstrandum probationes adducere debet; cùm in facto grauamna consistant, vtique necessa-

ceſſario ex integro audiri debet ad hoc, vt valeat incumbentia deducere in termino, *Gizzar.dec.41. nu.17.* 47 verſ. *Et habet*, vbi quod hæc opinio, quam defendimus concludentem habet rationem, & æquitatem, nè admiſſio ad probandum reddatur fruſtratoria, & ſic deciſum recenſet in cauſa Principiſſæ Sancti Seueri cum eius fratribus *num. 16.* ex doctr. *gloſ.* particularis *Diomedis de Mariconda ad Conſtit. Regn. Obſcuritatem.*

Præſertim, quia hæc Vniuerſitatis petitio iuuat ad euitandum circuitum inutilem; Nam ſi Pars obtinuiſſet prælationem, ſaltim cogendas eſſet ad venditionem Terræ, ex traditis in principio huius reſponſi, ex authoritate rerum iudicatarum, nè igitur Vniuerſitas iterum defatigetur, & Ciuium quærelas exordeſcar, dum præmaturè agit, iuſtè agit, & in termino nunc impertiendo omnia deducere

48 ſatagit, & ſic ratione vitandi circuitũ inutilem, ſi qua opinio dubia teneretur *DD.* eam admiſerunt vti æquam æquiſſimam, rationabiliorem, vtiliorem, & benigniorem, *Caballin. in miloloq. 210. Theſ. dec. 223. Gram. deciſ. 103. ex nu. 194. Praſ. de Franch. dec. 33. 273. & 574 num. 5.*

Vndè cum grauamina præterita effugere intendit Vniuerſitas Calcabuttazzi, nè eius Ciues præteritas patiantur ærumnas, rectè agit: Hæc .n. de iure timentur, de more vitantur. Hæc humana fugit ratio, abhorret natura. Cætera ſuppleant integerrimi Domini Senatores, quibus hęc omnia, & memetipſum ſemper ſubjicio.

Laus Deo, Beatæq; Virgini Marię.

Neap. die 15. Maij 1636.

DECISIO.

Die Veneris 20. Iunij 1636. facta relatione de cauſa prædicta in Collat. Conſ. ſtante reſcripto S.E. ad Pręces Vniuerſitatis, quod in Collat. fieret relatio, fuit confirmatum decretum Regiæ Cameræ, quod Vniuerſitas audiatur in terminis, in quibus cauſa ad inſtantiam Io. Franciſci Piſcicelli petentis prelationem reperiebatur, referente Dom. Præſidente ipſius Regiæ Cameræ Antonio Caracciolo Aduocato olim doctiſſimo, ac eloquentiſſimo, nunc verò in Supremo Conſ. Italiæ apud Cathol. Maieſt. Regente digniſſimo, præcipuo Dom. meo, ac cum eo votãtibus *DD.* Præſidentibus Spectab. Comite Molæ Simone Vaaz Scipione Pappacoda, Fabio Capycio Galeota, Io. Camillo Cacacio, & D. Greg. Ganauer.

Ex Regẽtibus interuenerunt Illuſt. Marchio Belmontis Carolus de Tapia Decanus, Illuſt. Marchio Sancti Iuliani D. Bernardinus Montaluo, Illuſt. Dux Beluedere Ferdinãdus Brancia, Scipio Rouitus, cui poſtrema fuit illa dies Suptem. Conſil. adeundi, nam paucos poſt dies graui morbo correptus, decubuit, D. Bernardus Zufia, Mattias Caſanate, cum quibus pariter interuenit (& fuit illa prima dies, in qua adijt ad Collat. Conſil.) D. Alonſus Guillen de la Carrera Locumtenens Regiæ Cameræ in locum Marchionis Sancti Iuliani ſuffectus, qui quidem D. Alonſus primas tenuit vices, ac omnibus præceſſit etiam Decano, eò quod Viſitatoris Generalis priuilegijs potiebatur ex peculiari ordine Sac. Cathol. Maieſt.

Patrocinium huius cauſæ fuit mihi demandatũ ab Octauio Vitaliano Dom. & Præceptore meo nunquam pænitendo, Aduocato nemini ſecundo, tùm facundia, cùm doctrina, cui plurimum me debere faſſus ſum, & fatebor quouſq; vita mihi Comes erit.

Penès Illuſt. Ducem Caiuani Regni Secretarium, & in Reg. Camera Summariæ, penès eius Actuarium Ianuarium Auriliam.

SVM-

SVMMARIVM.

1 Ascendentes succedunt cum fratribus ad successionem defuncti.
2 Mulier per pactum renuncians successioni filiorum, tollit se de medio, & alijs locum facit successioni per successoriū edictum.
3 Efficitur penitus extranea.
4 Imò reputatur pro mortua.
5 Existere, & non posse succedere, vel nō existere, paria sunt in iure.
6 Pactum de non succedendo non valet, maximè absque iuramento.
7 Consuetudo dici non potest, nisi sit approbata saltim à maiori parte populi Rege authorante.
8 Pactum de succedendo affirmatiuum, non est à iure improbatum.
9 Pactum de succedendo affirmatiuum est contra bonos mores.
10 Pactum de succedendo affirmatiuum inducit votum captandæ mortis.
11 Suprema testatorum arbitria sunt seruanda.
12 Pactum de succedendo non valet etiāsi quotam hæreditatis contineat.
13 Pactum de succedendo in capitulis matrimonialibus appositum, valet, & num. 16.
14 Pactum de non succedendo quando improbatur.
15 Parentes renunciantes successioni filiorum, rectè agunt, & num. 18.
19 Parentes excludūtur à successione filiorum Interemptione, Pactione, & Præscriptione.
20 Pacta seruare summa iustitia est.
21 Mulier consentiens matrimonio iam sequuto censetur approbare omnia pacta in tabulis nuptialibus contenta.
22 Indiuiduum voluntatis consideratur in pactis.
23 Pacta in capitulis matrimonialibus cōtenta, sunt indissolubilia, sicuti matrimonium ipsum.
24 Pacta solent apponi à parentibus, vel fratribus in capitulis matrimonialibus, non autem à Sponsis.
25 Vxor non præsumitur ignara pactorum matrimonialium, quæ palàm stipulata sunt.
26 Vxoris scientia præsumitur circa pacta apposita in capitulis matrimonialibus, sequuto iam matrimonio.
27 Vxor præsumitur sciens, & approbans capitula matrimonialia, licet in eis non interfuerit, si in instrumento restitutionis dotiū, in quo de capitulis prædictis fit mentio, interuenit.
28 Mulier consetiendo matrimonio, censetur consentire dotationi, & scire totum.
29 Scietia cum taciturnitate inducit ratificationem actus gesti nomine vxoris.
30 Aequalitas in contractibus est seruanda.
31 Vxor non debet esse melioris conditionis, quàm vir.
32 Pater, & Mater non debent ad imparia iudicari.
33 Pater, & mater excluduntur à successione filiorum per pactum ad inuicem, ratione æqualitatis seruandæ.
34 Consuetudo exclusiua parentum à successione filiorum, non adest in Ciuitate Litii, sed pactum.
35 Pactum exclusiuum parentum à successione filiorum, ab immemorabili tempore est vsitatum inter Nobiles Licienses.
36 Origo attenditur in contractibus.
37 Bona reuerti ad lineam, à qua peruenerunt, solatium est.
38 Pactum de non succedendo ab antiquo tempore obseruatum, sustinetur.
39 Consuetudo etiamsi non sit præscripta, sed tantummodo per aliquos actus obseruata attenditur.
40 Ius non scriptum antiquum consuetudine receptum, eandem vim obtinet, ac ius scriptum.
41 Consuetudo inducitur ex obseruatione, & vsu inueterato ex pluribus actibus.
42 Regis consensus præsumitur ad confirmādam consuetudinem ex permissione longi temporis.
43 Notorium habet vim sententiæ.

44 No-

44 *Notarijs adhibeatur fides quoad probandam consuetudinem.*
45 *Consuetudo probatur ex instrumentis, in quibus enunciatur.*
46 *Consuetudo contrahendi probatur ex partium asseueratione.*
47 *Verba Notarij, præsumuntur verba partium.*
48 *Præsentans scripturam, censetur fateri omnia in eis contenta.*
49 *Consuetudinis vera requisita qua sint.*
50 *Consuetudo dicitur rationabilis cum reducit matrem ad ius antiquum 12. tab. excludens nullam à successione filiorum.*
51 *Consuetudo inducitur ex vsu, & frequentia actuum.*
52 *Palam quæ fiunt, frequenter dicuntur fieri.*
53 *Consuetudo inducitur ex cursu annorũ decem.*
54 *Tacitus Populi consensus, ex quibus præsumatur.*
55 *Consuetudo vt inducatur, non requiritur Principis scientia, aut consensus.*
56 *Consuetudo vt inducatur, non est necesse, quod sit obtenta in contradictorio iudicio.*
57 *Doctor vnus, & idem sustinens vnam opinionem in consilijs; alteram verò in lecturis, & tractatibus, standum est opinioni, quam tenet in lecturis.*
58 *Doctor in consilijs magis videtur inseruire causæ, quàm veritati.*
59 *Consuet. Capuan. & Nid. est fauorabilis.*
60 *Consuet. Capuan. & Nid. robur accipit à pacto.*
61 *Consuet. Capuan. & Nid. cessat patre, vel matre existente in medio.*
62 *Nobiles Capuan. & Nidi in contrahendo matrimonia, adinuenerunt pactum exclusiuum succedendi in bonis filiorũ ab intestato.*
63 Io. And. Georg. Reg. Consil. *Nobilis reintegratus ad familiam Georgiorum Ciuitatis Licij.*
64 *Consuetudo Capuan. & Nidi, non est vera Consuetudo.*
65 *Consuet. Capuan. & Nid. vocatur pactum, & vsus non scriptus.*
66 *Nobiles Capuan. & Nid. si contrahant matrimonia nulla facta mentione, quo iure contrahunt, intelligitur secundum Consuet. in scriptis redactam contrax isse.*
67 Decisio Sac. Cons. *refertur circa exclusionem parentum à successione filiorum.*
68 *Laudes* Parthenij Pitagna Præf. R. C.
69 *Constit. Regn. sunt ius ciuile in Regno.*
70 *Contrahentes matrimonia possunt apponere in capitulis matrimonialibus pacta alias consueta, vel secundum pacıscentium voluntatem.*
71 *Consuet. Capuan. & Nid. satis conuenit cum pactis aliarum Ciuitatum excludendi parentes à successione filiorum.*
72 *Laudes* Præsid. Reg. Cameræ Anelli Amati.
73 *Viro insigni satis est credendum.*
74 *Consuet. Capuana, & Nidi, vbique, & semper fuit recepta circa exclusionem parentum à successione filiorum.*
75 *Consuet. Capuan. & Nid. fuit extracta à protbocollis Notariorum.*
76 Dom. Consil. Theod. alleg. 1. *omnium rectius materiam* Consuet. Capuanæ *& Nidi declarauit.*
77 *Pactum exclusiuum parentum à successionum filiorum vigens in Ciuitate Litij conuenit cum* Consuet. Capuan. *& Nid. circa originem, formam, effectum, & finem.*
78 *Argumentum à simili validum est in iure.*
79 Decis. D. de Franch. 491. *declaratur.*
80 *Curiarum obseruantia standum est.*
81 *Princeps qui solutus est legibus, obligatur ex contractu.*
82 *Lites nõ debent esse prorsus immortales.*
83 Decis. 196. Dom. de Franch. *explanatur, & nu. 85.*
84 *Dos dicitur proprium mulieris patrimonium.*
86 *Laudes* Dom. Consil. Carleual.
87 *Filia dotata de paragio de bonis patris, remanet exclusa à successione parentũ vigore Costit. Regn. In aliquibus.*

88 *Fratres dotantes sorores de bonis ipsius sororis dicuntur nudi ministri.*

89 *Soror dotata à fratre de bonis patris sibi debitis, non excluditur ab eiusdē fratris successione, sed ei succedit iuxtà leges Regni.*

90 *Dos est causa exclusionis, quando prouenit de bonis eius, de cuius successione agitur.*

91 *Dotatio dicitur anticipata successio, ideoque dotata non succedit.*

92 *Dos est ratio exclusionis fæminæ à successione dotantium.*

93 *Constit. Regn. In aliquibus procedit in hæreditate parentum, non fratrum.*

94 *Exclusa à successione parentum, non excluditur à successione Collateraliū.*

95 *Soror dotata à patre, non excluditur à successione fratris, etiamsi in eius hæreditate non sint alia bona, quàm origine paterna.*

96 *Bona à patre peruenta in filium, non dicuntur amplius paterna, sed propriū filii patrimonium.*

97 *Dotata in Regn. vt excludatur à successione dotantis, tot debent esse dotationes congruæ, quot successiones.*

98 *Dotatio vnica sufficit, ad hoc vt fæmina excludatur à successione in Ciuitate Neap.*

99 *Constit. In aliquibus procedit mortuis parentibus intestatis, non condito testamento.*

100 *Legatum factum filiæ integrum debetur, etiamsi transcendat paragium.*

ARGVMENTVM.

Vir, & Vxor se ad inuicem excludunt à sucessione filiorū ab intestato morientium, vigore pacti in tabulis nuptialibus contenti, quod pactum validum esse, & practicatum in pluribus partibus Regni ostenditur, & de pacti affirmatiui de succedendo alicuius hæreditati, siue negatiui de non succedendo validitate plura adducuntur, rationesq; à DD. super prædictis adductæ referuntur.

Pactum de non succedendo filijs ab intestato morietium, cōuenire cum Consuet. Capuanæ, & Nidi, sollemniter discurritur, ibique vtrum Consuet. Capuanæ, & Nidi sit vera Consuetudo, & cōcurrant in ea requisita ad veram Consuetudinem formandam, vel sustineatur in vim pacti, & quatenus Nobiles prædictos liget, aliosuè exteros, si ei se submittant contrahendo, quæuè sint requisita de iure ad Consuetudinem inducendam.

Mulier consentiens matrimonio, censetur ratificare omnia pacta contenta in capitulis matrimonialibus, etiam si in eis non interueniat, nec ignorantia præsumitur, eò fortius si in instrumēto dotali receptionis dotium, in quo de capitulis prædictis fit mentio, interfuit.

Constit. Regn. in aliquibus procedit tantum in successione parentum, non autem fratrum, etiamsi his defun-

ctis

ctis, alia bona non reperiantur nisi origine paterna, à quibus sorores etiam à patre dotatæ non excluduntur, quia per fratris aditionem bona sunt effecta proprium fratris patrimoniũ, nec amplius paterna reputantur.

Dotationes tot debent esse, quot sunt successiones, ad hoc, vt fæmina excludatur in Regn. secundum Constit. In aliquibus, quæ non procedit nisi ab intestato, non autem ex testamento, licet in Ciuitate Neap. vnica sufficiat dotatio, ad hoc, vt fæminæ ab omnibus excludantur successionibus.

Decisiones Dom. de Franch. *196. & 491.* lato calamo dilucidantur, earumque verus intellectus adducitur.

PRO

Margarita de Marco.

CVM

Carolo de Marco fratre, & Victoria Guarina Matre.

CAP. XII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

DVM in Magna Curia Vicariæ fundaui iustitiam decreti lati per Curiam Regij Gubernatoris Ciuitatis Litij ad beneficium Margaritæ de Marco, admissæ simul cũ Carolo pro medietate ad successionem q. Dionysij communis fratris, mortui ab intestato sine filijs, exclusa penitus Victoria Guarina matre, stante pacto in eius capitulis matrimonialibus adiecto, remansit causa in paritate votorum in aula in qua præsidebat tunc Magnificus Pineda, datisque adiunctis Magnificis Iudicibus alterius Aulæ, qui summo studio, maximaq; adhibita discussione pro Margarita sententiam protulerunt, existente Aduocato Victoriæ peritissimo illo viro Io. Francisco Capiblanco, qui primas, & secundas edidit allegationes, debebat Victoria quiescere; sed quoniam ad S. C. prouocauit, in quo iterum de iustitia sententiæ latæ per Tribunal M.C. in quo Margaritæ partes sustinuimus hæsitari contingit, eiusdem sententiæ confirmationem omni iure expectamus.

Ad exclusionem igitur Victoriæ matris prætēdentis admitti ad successionem Dionysij eius filij, vna cum alijs fratribus, ex dispositione *Auth. Defuncto, C. ad Tertull.* adduximus pactum particulare initum inter ipsam Victoriam, & Antonium de Marco eius virum in tabulis nuptialibus, per quod se ad inuicem excluserunt à successione filiorum morientium ab intestato, etiam à legitima, per hæc verba.

Item è conuenuto, che se lo detto matrimonio si dissoluesse per mortem (quod absit) di esso Signor Antonio con figli li quali morissero infra l'età legitima, ò quandocumque dopò ab intestato, e senza figli, che

all'heredità, e beni di quelli succedano li più propinqui in grado d'esso Signor Antonio, ò chi esso disponerà, exclusa penitus essa Signora, Vittoria dalla successione, e beni di detti figliuoli morienti come sopra, etiam dalla legitima, e d'ogn'altra parte, che de iure l'aspettasse.

Idemque pactum iniit etiam Antonius eius vir, quod ad libitum potuit apponi in capitulis matrimonialibus secundum *Dom. meum Theod. alleg. 79. num.* 13. idque obseruari publicam vtilitatem cõcernere, tenet *R. Valenz.* ex plurib. *cons.* 180.*n.*43. *to.*2.

Vnde hac pactione obstante non succedit, mulier etenim ita contrahendo tollit se de medio, & locum facit alijs in successione per successorium edictum, *l.* 1. *§. quibus, ff. de success. edict. vbi glo. in rubr. & in l.* 1. *verb. ex edicto, C. eod. Napod. in consuet. sed si morienti, in gl. ipsi successores num. 36. & in consuet. si quis emit de iur. cong. num.* 12. verſ. *& dici potest, Castrens. in cons.* 165. *in princ. vol.* 1.

3 Et efficitur penitus extranea, secundũ *Minad. in decis. 26. num.* 2. Imò pro

4 mortua reputatur, *Napod. in consuet. si quis, vel si qua, glo. in bonis omnibus, num.* 195. vbi *Pisanell. & Frecc. in addit.* Paria enim in iure sunt non

5 existere, & non posse succedere, *l. si pluribus in princ. ff. de legit. hered. l. pater filium, ff. de inoff. testa. Socc. cons.* 84. *num. 8. lib. 1. Surd. cons.* 237. *num.* 3. *vol.* 2. *Tiraquell. de iur. primog quaest.* 53. *num.*16.

Contendunt tamen Aduersarij inclusionem Victoriæ ex pluribus.

Primo, quia pactum de non succe-

6 dendo appositum per Victoriam in capitulis matrimonialibus, vti à iure improbatum, nihil operatur, ex dispositione *tex. in l. pactum dotali, C. de pact.* maximè absque iuramento, *cap. quamuis de pact. in* 6.

Secundo, quia & si pactum prædictum fuerit validum, attamen ipsa Victoria non fuit præsens in capitulis prædictis, quæ fuerunt stipulata per fratres Victoriæ dotantes, vndè illi præiudicare non potuerunt.

Tertio, quia in Ciuitate Litij, vnde collitigantes sunt originarij, viuitur iure Romanorum, nec reperitur talis consuetudo excludens à successione

7 filiorum; nam consuetudo dici non potest, quæ non sit approbata saltim à maiori parte populi Rege authorante, ex traditis per *Bart. in l. omnes populi, ff. de instit. & iur.* & per *Canonistas in cap. cum tanto de consuet.*

Quarto, opinantur casum nostrum esse decisum in S. C. vt per *Præsid. de Franch. decis.* 196. quem pro ipsis allegant.

Quæ quidem motiua licet satis extollant ij, qui Victoriæ partes tuentur, Nos facillimè (vt speramus) demonstrabimus, tum in facto, tum etiam in iure nullo modo subsistere.

Primum igitur motiuum quatenus continet inualiditatem pacti de non succedendo, aduerto *DD.* quotquot fuerint, pacti inualiditatem detestantes, loquutos fuisse in pacto de suc-

8 cedendo affirmatiuo, eorumque opinionem probarunt ex *l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig. l. ex eo C. de inut. stipul. l. cum duobus, §. idem respondit, ff. pro soc. l. pactum quod dotali, C. de pact. l. licet C. eod. l. res, qua §. lites, ff. de iur. fisc. l. cum donationis, C. de transact. l hereditas, C. de pact. conu.* in quibus Iuribus à me perlectis, plura adsunt exempla de huiusmodi pactis inua'idis, cuius rei rationes plures afferuntur post *Napod. in Consuet. si qua moriens in glos. Tantum, num.* 28. verſ. *Et ratio est, & num.* 35. verſ. *Præterea*, tum quia modus iste transferendi successionem vniuersalem ab vno in alium per viã pacti, non est à iure inuentus, sed ex testamento, aut ex legibus prout indicauit *tex. in d. l. hereditas*, & *Bart. in cons.* 112. & post eum cæteri, tum

9 quia est contra bonos mores per *tex. in d. l. ex eo*, quod etiam probatur in *d. l. cum duobus, §. idem respondit ibi in*

ciuile

*ciuile esse de supremis Iudicijs constrin-
gere libertatem*, *Peregr.* latissimè de
fideicom. art. 52. *num.* 24. *cum pluribus
seq. Pau. Aemil. Gall. de exceptio. quæ
orir. poss. in successi. tit.* 4. *excep.* 12. *nu.*
200. *& sequen. Morla in empor. iur.
lib.* 3. *q.* 5. *in princ.* vbi iura expendit
& *q.* 6. per tot. *Christin. dec.* 133. *nu.*
1. 2. *&* 3. *par.* 1. vndè *DD.* pro ter-
tia ratione deduxerunt pactum de
10 succedẽdo contra bonos mores exi-
stere, quia votum captandæ mortis
inducit *Gomez* 1. *tom. variar. cap.* 11.
num. 31. *Guttier. practicar. quæst. lib.* 3.
cap. 75. *& de iuram. confirmator. par.*
1. *cap.* 42. *in princ. &* 2. *par. cap.* 5.
Vasq. controuers. Illust. cap. 58. *num.*
44. *Larr. dec.* 38. *nu.* 35. *par.* 1. vbi
recenset *Del Rio in miscellàn. ad d. l.
fin.* ideò detestandum *cap. detestandæ
de concess. præb.* & concinnis sanè ver-
bis *Iustin. indixit in l.* 1. ibi *Nihil enim
11 est, quod magis hominibus debeatur,
qui vt supremę, voluntatis, postquam
iam aliud velle non possunt, liber sit sti-
lus, & licitum quod iterum non redit
arbitrium*, C. *de sacros. Eccles.* & plu-
ra adnotauit *Napod. in consuet. si quæ
moriens in gl. tantum num.* 28. vers. *&
ratio est, & num.* 35. vers. *Præterea,
Dom. de Francb. dec.* 11. *nu.* 12.

Quam conclusionem nedùm Re-
petent. in Iuribus præcitatis incon-
cusè renuerunt, sed Consulentes, &
Decidentes mox allegãdi, etiamsi pa-
12 ctum de succedendo fuerit de quota
hæreditatis, ita *Petr.* Cin. & *Bald. in l.
fin.* C. *de pact.* vbi *Alex. Lancellot. Dec.
& Claud. Aquens. Paul. de* Castr. *in d.
l. stipulatio hoc modo concepta*, & alibi
passim *Alex. in cons.* 82. *num.* 17. 112.
2. *vol. Dec. in cons.* 184. *&* 300. *num.*
3. & iterum *in cons.* 475. *num.* 12. *&*
26. *& in cons.* 613. *col.* 2. *Ias. in cons.*
173. *col.* 5. *lib.* 4. *& cons.* 211. *col.* 3.
lib. 2. *Paris in cons.* 26. 12. 66. *lib.* 2.
Alc. cons. 9. *lib.* 9. *Socc. iun. in cons* 44.
lib. 2. *Crau. in cons.* 19. *num.* 7. *Bursat.
in cons.* 136. *lib.* 2. *per tot.* qui omnes
in varijs factorum speciebus pro pacti
inualiditate cõsuluerunt; sic ex Deci-
dentibus *Franc. Marc. in dec.* 136.
par. 2. *in fin. Pùt. in dec.* 113. *Gamm.
in dec.* 375. *num.* 6. *Osasc. in dec.* 100.
vbi plenissimè, *Thes in dec.* 225. vbi
per ampliationes, & restrictiones ma-
teriam enucleat *Præs. noster in dec.* 89.
Criuel. in dec. Dolan. 157. *Barz. in dec.
Bonon.* & nouissimè Dominus meus
Reg. Rouit. in dec. 87. omnes pro ma-
iori parte contra restrictionem liber-
tatis testandi innitentes, etiamsi pa-
ctum de succedendo esset reciprocũ;
nam licet alias eiusmodi pactum va-
leat, tamen non procedit quando re-
fertur ad omnia bona, sicuti post in-
numeros *DD.* quos adducit, tenet
Consiliar. Ann. cons. 52. *num.* 2. vers.
Dixi secundo, etiamsi iuramento fir-
metur, quando conceptum est affir-
matiuè, ac etiãsi contemplatione ma-
trimonij factum fuerit, vt post *Cagnol.
Bal. Alex. Surd. Bot. Rom.* & *Molfes.*
aduertit *Dom. Mar. Cutelli doctus Si-
culus* in celebri *tract. de donat. contem-
plat. matrim. tom.* 1. in allegation. per
ipsum factis pro Ansalone *in fin.* ope-
ris, *nu.* 118.

Non tamen defuerunt, qui pro
pacti affirmatiui validitate secundum
varias casuũ figuras cõcertarunt, quo-
rũ antesignanus est *Oldrad. in cons.* 138
Bart. in cons. 172. & alij plures à præci-
tatis Doctoribus allegati, conclusionẽ
illam restringentes quando rationes à
DD. consideratæ cessarent (quodque
casui nostro maximè confert) pactum
de succedendo affirmatiuum in con-
13 tractu matrimonij de consuetudine
appositũ receptum esse, testatur *Franc.
Marc. lib.* 1. *q.* 136. *Cels. Vgo in cons.*
100. *Matthæus Vuesembec. in cons.* 71.
num. 34. *lib.* 1. *Criuell. in dec. Dolan.*
57. *nu.* 1. inquiens non videri à bonis
moribus alienum, licet liberam te-
standi facultatem, aliquatenus auferat,
quando pactum de succedendo in
contractu matrimonij apponitur, *Co-
uarr. in cap. quamuis in princip.* 3. *par.
num.* 2. *& seq. Gulielm. Benedicto in*

cap.

cap. Raynutius in verb. duas habens filias num. 3. & seq. de testam. Molin. in cons. 36. num. 5. 6. & 7. Hotom. cons. 1. Thes. in decis. 225. num. 10. D. de Franch. dec. 11. num. 11. vers. concurrit ratio efficax. Michael Grass. in §. successio ab intestato quaest. 9. num. 18. seqq. & in Senatu Parisiensi iudicatum tradit *Ioan. Faber. in d. l. fin.* C. *de pact. Pappon. de arrest. franc. tit.* 3. *arrest.* 1. *lib.* 20, per *tex. in l. si tibi rem, ff. de praescr. verb. Aufrer. dec. Tholos.* 452. *Gulielm. de Bened. in cap. Raynutius in* verb. *duas habẽs filias n.* 198, secundum quę, accedente maximè iuramento, determinatum in supremis Curijs Belgicis, testatur *Christin. d. decis.* 133. *n.* 5. *tom.* 1. qui licet multum tribuat iuramento, & consuetudini, expendit tamen *Bald. in. d. l. pactum quod dotali*, vbi inquit, solam sufficere consuetudinem, etiamsi pactum non intercesserit, quicquid in contrarium per plures rationes pulchrè, & acutè discussa, tenuerit *Dec. in cons.* 184. aduersus quem *Osasc. d. dec.* 100. *& Thes. dec.* 225. docto insurrexere calamo.

Respectu verò pacti de non succedendo, quod inualidum praesupponũt aduersarij *per tex. in d. l. pactum do-*
14 *tali*, aduerto dispositionem illius tex. procedere tantum in casu suo, quãdo .s. filia renunciauit paternae successioni, ea nempè ratione, quia cum dicatur quasi Domina bonorum paternorum, in vita patris, ratione suitatis, ad *tex. in l. in suis, ff. de lib. & posth.* §. *sui, instit. de her. qual. & differ. D. de Franch. dec.* 3. *num.* 5. vers. *quemadmodum. Dom. Rou. in cons.* 6. *num.* 3. *lib.* 1. pactum praedictum quasi naturę contrarium leges improbarunt, prout adnotauit *Ias. in auth. nouissima nu.* 4. *& seq. C. de inoffic. testa.* quiatradit in patre, & matre renunciantibus haereditati filiorum, non eandem militare rationem, & ante ipsum determinauit *glos. in cap. quamuis, in verb. lex ciuilis de pact. in* 6. *& in d. l. pactum, in verb.* *improbatur, vers. item opponitur, & in l. si quando, vers. solutio aliud in patre, C. de inoffic. testa. & in l.* 1. *C. de pact.* & pro absoluto tradit *Praes. Amat. in cons.* 86. de validitate huiusmodi pacti inter Nobiles de Ciuitate Litij consulens *num.* 23. cum seqq. vbi adnotauit *d. l. pactum dotali*, non procedere in pacto inhito in capitulis matrimonialibus, item quando fuisset reciprocum, tum & tertio quãdo consuetudine fuisset receptum, subdens *nu.* 32. DD. qui in contrarium citantur, loqui in pacto de succedẽdo affirmatiuo, secus in negatiuo, & plores allegat, & (pro coronide) pactum hoc vti
18 bonis moribus non repugnans, consuetudine comprobatum, & in supremis Trbunalibus receptum, nulla habita iuris iurandi mentione, testatur ibidem *num.* 33. & est consilium decisum, ponens gladium ad radicem.

Quibus mirificè adstipulatur doctrina *Napod. in consuet. si quis, vel si qua, in glo. praeterquam num.* 187. *vers. sed quare*, petentis quot modis pater, vel mater possint excludi à successione filiorum, qui dixit trifariam contin-
19 gere, *Interemptione*, *s. pactione*, & *praescriptione*, & dum postea vult explicare verbum *Pactione num.* 194. inquit *excludi patrem per pactum quando promisit non succedere, renunciando successioni filiorum*, & in terminis indiuidualibus casus nostri protulit haec verba; *Item quia licet non valeat pactum, quod filius non succedat patri, valet tñ, quod pater non succedat filio, vt not. C. de collat. l. pactum*, ex qua doctr. *Napod.* fuisse huiusmodi pactum approbatum in S. C. fecernitur, ex traditis per *D. de Franch. in decis.* alleganda, & in puncto idem tenuerunt.

Gomez in lib. 6. *Tauri num.* 45. *in fin.* ibi, *Quinto infero, quod licet filius non possit renunciare successioni patris sine iuramento, tamen pater potest renũciare successioni filij etiam sine iuramẽto*, quem sequitur *Matthiens. in lib.* 5. *recopil. tit.* 8. *lib.* 1. *glo.* 3. *num.* 16.

vers.

ve.s. infertur, Molin, de ri. nup. lib. 3.
cap. 80. num. 40. ibi, *vnde verius mihi*
nunc videtur eam patris pactionem cum
filio ius fubftinere. quoniam non tam
debita eft fuccesfio filiorum parentibus
ficut parentum filijs.

Mar. Anton. variar. refol. cap. 48. nu.
7. qui afferit moribus in illo Regno
(dicamus & nos in Ciuitate Litij) re-
ceptum effe apponere pactum in ta-
bulis nuptialibus derogatorium iuri
communi excludens patrem à fucces-
fione filiorum in dotibus, & dum ex-
fionis rationem reddit, vim pacto tri-
buit his verbis. *Qui enim fuperius hoc*
firmant, potisfimum ad id mouentur
propter iuftitiam pacti, & vim dicta
aperta legis in inftrumento dotali appo-
fita, fub qua viuere contrahentes volue-
runt, qua feruanda eft. Prætor namque
ait, pacta feruabo, & dicitur cafus le-
gis, & plusquam operatur, quam ftatu-
20 *tum, & nulla eft maior iuftitia, quam*
pacta feruare, hæc ille, quo in loco
probat etiam excludi à legitima.

Ecce igitur, quod pactum de non
fuccedendo hæreditati filiorum, ne-
dùm iuridicè nõ reprobatur, verum
etiam ex tantorum Patrum traditio-
ne folidiffimè confirmatur.

Secundum motiuum, per quod
confideratur (data pacti validitate)
Victoriæ præiudicare non poffe, ex
quo in capitulis matrimonialibus non
interuenit, fed tantum ftipulata fue-
runt per Ifabellam de Mari matrem,
& Iulium Cæfarem, & Oratium Gua-
rini fratres dotantes, apertè refolui-
tur ex traditis in proprijs terminis
contra matrem per *Peregr. in conf. 90.*
vol. 5. Molfef. in conf. 14. num. 3. &
feqq. Præfid. Amat. in conf. 86. nu. 8. &
21 *feq.* Dum .n. Victoria confentijt ma-
matrimonio iam fequuto, cenfetur ra-
tificaffe, & approbaffe omnia pacta in
tabulis nuptialibus contenta, tum quia
pacta adiecta in contractu, funt pars
ipfius contractus, & cenfentur *ineffe*
l. lecta, verf. *dicebam, ff. fi cert. pet. leg.*
1. §. deinde, ff. eodem. l. iurisgentium,
§. quinimò, ff. de pact. l. petens, C. *eod.*
l. fundi partem, ff. de contrahen. empt.
vbi *Bal.* inquit quod pactum eft loco
pretij, *Surd. conf. 217. nu. 6. dec. 82.*
num. 7. & dec. 155. num. 10. vbi alia
iura exfpẽdit *Morla in empor. iur. par.*
1. q. 4. num. 4. Dom. de Franch. decif.
369. num. 2. & 5. vbi quod etiamfi
fiant plura inftrumenta, vno eodemq;
tempore cenfentur vnum, & idem, &
vnum factum correfpectiuè ad aliud,
& quod alterum fine altero factum
non effet per *dd. ll. lecta, & petens*, nec
vnum fine altero abfolutum dicetur
per doctr. *Bart.* & *Bal. in l. contractus,*
C. de fid. inftrum. Dec. in l. bona fidei
col. fin. in glof. in verb. *incontinenti*
C. de pact. Affl. in Conftit. Regn. Ba-
iulos omnes in 10. notab. verf. *an au-*
tem Notarius, & ideò contractus non
poteft à fuis pactis diuidi, & pro parte
acceptari, pro parte autem reprobari,
l. cum quæreretur, ff de admin. tut. Bart.
in l. Aurelius, §. idem quæfiuit, ff. de liber.
lega. l. cum ab vno in princ. ff. de lega.
2. cap. officij de tefti. id quod proce-
dere etiam in Ecclefia & minore tra-
dit *Ludouif. dec. Rot. Rom. 467. nu. 5.*
in pulchro cafu, quem exornat erudi-
tus *Oliuer. Beltram. in addit. lit. B.* ad-
ducens *Couarr. variar. lib. 2. cap. 16.*
nu. 5. Gratian. difcept. forenf. cap. 301.
num. 57. vol. 2. tum etiam quia in
22 pactis confideratur indiuiduum vo-
luntatis iuxtà tradita per *Bar. in l. gre-*
ge, §. illud nu. 4. ff. de fideiuff. Cancer.
in cap. Imperialem fol. 58. col. 4. lit. T.

Quibos adftipulatur follemnis de-
cifio *Guid. Pap. 145.* vbique, & fem-
per recepta tefte *Dom. de Franch. in*
23 *dec. 205. & 436.* fecundum quas de-
cifum recenfet *Iofeph Ramon. conf. 100*
nu. 423. Reg. Galeot. lib. 2. con. trouerf.
Illuft. cap. 30. n. 58. Amat. d. conf. 86.
afferẽtes omnia pacta in capitulis ma-
trimonialibus contenta adeò confun-
di cum ipfo matrimonio, vt quemad-
modum illud eft indiffolubile, ita quo-
que cætera pacta in ijs appofita,
Maftr. in dec. 211. & in puncto de
pacto

pacto successionis *Franc. Marc. in dec.* 113. *num.* 10. *par.* 2. *Fontanell. de pact. nuptial. clauf.* 4. *gl.* 1. *num.* 19. *& seqq. Reg. Rou. prag.* 1. *de titul. abus. num.* 164. *ad* 169. *Dom. meus Reg. Capic. Latr. consult.* 54. *num.* 17. *par.* 1.

Nec in aliquo obstabit, quod ipsa Victoria non interuenit in stipulatione pactorum; nam vltrà quod ex cōmuni vsu, seu consuetudine ab antiquo tempore, solita sunt apponi in contrahendis matrimonijs, prout cōstat ex attestatione plurium Notariorum, certum est sponsas non interuenire in stipulatione pactorum; Idque in maxima ratione est positum cum onus apponēdi pacta in matrimonijs, non est ipsarum mulierum, sed parentum, vel fratrum ad quod expendenda sunt verba doctissimi *Annei Roberti lib.* 1. *rerum indicatarum cap.* 2. *fol.*
24 *mihi* 14. ibi *Parentes, & propinqui feliciter adsunt quot dotalia pacta ex aquo, & bono moderari conuenit, scribuntur tabulæ nuptiales, dos dicitur, dotalesque fiunt conuentiones coram propinquis, & præsentibus amicis*, & ideò rectè dixit *Molfes. in d. conf.* 14. *num.* 17. nunquam fuisse dubitatum de validitate pactorum in capitulis matrimonialibus initorum etiam si sponsæ non interueniant, pro quibus confecerunt tradita per *Giurb. ad statut. Messan. cap.* 1. *glo.* 7. *par.* 1. *in* vers. *neque controuertendum.*

Hinc corellariè infertur parui faciēdā partis assertionē de ignorantia Victoriæ; nam capitula palam stipulata fuerunt in domibus, vbi incolabant
25 cum ipsa, mater, & fratres dotantes, à quibus certiorata præsumitur per *tex. in l. legibus*, & ibi *glos. in verb. probat, & in verb. improbatur, C. de Episcop. aud. Ancharan. in conf.* 170. *nu.* 7. *Ruin. conf.* 50. *vol.* 6. *lib.* 1. *Crauett. conf.* 26. *num.* 3. Paria enim sunt scire, vel de facili scire posse, *l. Iulianus, ff. ad Macedon. l. si duo*, vbi *Bal. & Ang. ff. de acquir. har. Iaf. in l. quod te num.* 10. vbi etiam *Dec. sub num.* 4. *in* 1. *lectura, ff. si cert. pet. Rot. Rom.* apud *Ludouif. dec.* 127. *nu.* 7. *& sque* addo nunc authoritatem irrefragabilem *Reg. Rou. in dec.* 12. *nu.* 22. determinantis quæstionem per hæc verba. (*Quod licet Isabella non interfuerit capitulis matrimonialibus, nec in actu subcriptionis, nec in actu sti-*
26 *pulationis, tamen cum illorum vigore fuerit iam sequutum matrimonium, vtique ab effectu sequuto præsumitur eius scientia, & interuentus*) Quid clarius? & allegat *Cannett. in extrauag. si algquem cap. inc.p. quarit en m And fol. mibi* 321. *Apostillat ad Dec. in conf.* 58. *& Pereg. in conf.* 90. à nobis add. ctū.

Quæ omnia confirmantur ex instrumentis productis de anno 1606 in quo Victoria insimul cum eius viro ex vna, & fratres dotantes ex altera de dotibus se quietauerunt seruata forma capitulorum matrimonialium, & in anno 1613. Victoria ipsa in in-
27 strumento restitutionis dotium interuenit, in quo facta fuit mentio de capitulis matrimonialibus, quo casu eius scientia præsumitur secundum auream doctrinam *Dom. de Franch. dec.* 33. *prope fin.* vers. *Item probari*, quam allegauit maximus ille Veritatis indagator, & perscrutator *Reg. Rou. in d. dec.* 12. *num.* 22. ie[illegible] inquiens *ex hoc omnem tolli dubitationem*, & est decisio ad rem peculiaris.

Vltra quod in anno 1619. in secundo matrimonio contracto per ipsam Victoriam Viduam se dotātem, videtur idem pactum exclusiuum appositum, prout latiùs in nota facti enunciauimus.

Vndè *Cannet. in loc. supra citato ex dictis per Bal. Dec. Ruin. Paris. & Rolando à Vall.* tenuit, quod consentiēdo mulier matrimonio censetur consentire dotationi, & totum scire præsu-
28 mitur ob coniunctionem, & cohabitationem simul, maximè circa dotes, vbi agitur de eius præiudicio. Ideoq; ignorantia non præsumitur, sed sciētia quę vna cum taciturnitate inducit ratifi-

tificationem actus gesti nomine vxo-
29 ris, ad quo alludit *Philosoph. in 2. economicæ*, dicens *dulcem viri, & vxoris collocutionem, quasi ad inuicem inter se conferant omnia.*

Quinimò si ex non interuentu spõsæ, pactum eiusmodi inualidum diiudicaretur, esset iniustum, nam dum sponsi semper interuenire soleant in capitulis matrimonialibus; sponsæ verò propter honestatem se abstineant, vir non potuisset succedere filijs in bonis maternis obstante pacto, vxor verò succedit, contra *tex. in l. fin. C. de*
30 *ind. vid. toll. & in l. fin.* C. *de prox. sacr. scr. lib.* 12. qui æqualitatem seruandam suadent, cuius ratione æqualitatis seruanda plura permittuntur, quæ alias non concederentur *Amat. d. cons. 86. num.* 20. *& seqq.* nec me-
31 lioris conditionis esse debet vxor, quàm vir *ad tex. in l.* 2. *C. do. condit. insert. Bald. in l. conuentiunculam, C. de*
32 *Episc. & Cler.* Non enim pater, & mater debẽt ad imparia iudicari, *Dom. de Franch. dec.* 18. *num.* 6. *circa med.*

Hinc in puncto *Anton. de Alex.* maximæ authoris vir, *in addit. ad consuet. si quis, vel si qua in apostil.* quæ incipit *Nota quod renunciatio* ad præfatorum comprobationem dixit (*Sed aduerte, quia in aliquibus contractibus vidi expressum vltra renunciationem succedendi in dote hæc verba, Renunciauerunt dicti coniuges altrinsecus successioni filio-*
33 *rum quæ verba ratione æqualitatis seruandæ debent excludere patrem non solum à dote, sed ab alijs bonis excadentialibus maternis ad fiscum peruentis, sicut è contra excludunt matrem ab omnibus bonis paternis arg. l. vt liberis, C. de collat. cum similibus, & ita respondi.*

Tertium motiuum quatenus continet in Ciuitate Litij non ad esse talẽ consuetudinem cum non adsit populi consensus, nec Regis authoritas.

Nos hic paululum subsistendum duximus: continet enim hoc assumptum maximam æquiuocationem in facto, & in iure, ad quam detegendam aduerto nos in informationibus voce factis, & in allegationibus in scriptis editis nunquam asseruisse in Ciuitate Litij consuetudinem sic contrahendi in scriptis redactam reperiri, sed tantum ita fuisse ab immemorabili tem-
35 pore obseruatum inter Nobiles, & alios Ciues dictæ Ciuitatis apponendi pacta exclusiua ad inuicem à successione patentum, prout ex fide plurium Notariorum demonstrauimus, qui testantur ita passim ab immemorabili tempore fuisse vsu receptam, & propriùs nedùm in capitulis Victoriæ matris, verum etiam in capitulis matrimonialibus Margaritæ filiæ, quæ fuerunt stipulata per Carolum, & Dionysium fratres hoc pactum fuisse appositum in facti memoria adnotauimus.

Quod sanè pactum licet ex superius adductis validum, & iuri conforme secernitur maximè suadetur si eius
36 originem inspiciamus, quæ in contractibus attenditur, *l. qui id quod, ff. de don. Napod. in consuet. si quis, vel si qua in gl. materna, lit. A. & B.* Voluerunt namque Nobiles Licienses, & alij Ciues, qui secundum ius commune Romanorum viuunt, formam ad inuenire, per quam eorum bona illis restituantur, à quorum linea peruenerant, quod magnam continet æquitatem, vt saltim defunctum consan-
37 guineum deplorantibus solatium sit bonis etiam, quæ antiquitus prædecessorum fuerant non frustrati, *l. iure succursum, ff. de iur. dot.* & fuit prius eiusmodi æquitas in aliquo casu cognita de Iure Ciuili si *Bart.* credimus *in l. quod scitis, C. de bon. quæ lib. Auth. Itaq;* C. *commu. de success. & in l. post dotem,* vbi *Alex. & Ias. ff. sol. mat. Dom. meus Theod. alleg. 1. num.*

Affirmauimus tamen vnum, & iterum, atque iterum repetere non erubescimus, quod etiam si hoc pactum de iure non procederet (prout legitimè procedit) tamen cum sit consuetudine introductum, etiã si esset vsur-

38 patum debebit obseruari per *tex. ad literam in cap. 1. §. fin. de alien. feu. Dom. de Franch. dec. 19. num. 9.* quæ quidem consuetudo etiam immemorabilis in casu nostro non deficit, prout in promptu constat ex fide Notariorum, quam modo indicauimus, & in
39 puncto, quod consuetudo etiam si non sit præscripta, sed tantummodo per aliquos actus obseruata, sit attendenda, tenet *Afflict. in const. Iustitiarios num. 6. Rocc. de Curt. in rubr. de consuet. in 4. quæst.* vers. *ex præmissa doctrina Dec. in l. semper in stipulationibus, ff. de reg. iur.*

Nec minorem vim legis obtinent ea, quæ de antiquitatis more, aut ma-
40 iorum traditione ex non scripto recepta sunt, quam quæ ex iure scripto prodire noscuntur, *l. pergit, C. de sepul. viol. l. 1. C. de nil. ager. non rumpen. lib. 11. D. Reg. Rou. in prag. 1. de titul. abus. in scrib. subl. num. 55. & est tex. in l. ius Ciuile 6. §. hoc igitur ius nostrũ ff. de legi.*

Quinimo stante obseruatione, & vsu inueterato in pluribus actibus, & per tempus immemorabile sic contrahendi inter Nobiles, & Ciues Licienses, fuit inducta vera consuetu-
41 do, ad tradita per *DD. in l. de quibus, ff. de legi.* vbi *Bart. sub nu. 15. post Cin. & Guliel. de Cun.* in specie loquens de consuetudine alicuius partis Ciuitatis, *Ang. in l. fin. C. de testa.* & latè per *Ias. in l. omnes populi col. 13. ff. de iust. & iur.*

Et sic pariter affirmamus consuetu-
42 dinem prædictam fuisse confirmatam per consensum, & authoritatem Regiam, si non expressam, tacitam tamẽ, & præsumptam ex permissione tanti temporis iuxtà theoricã *Andr. in prælud. feu. in 1. q.*

Vndè Aduersarij asserentes nos de consuetudine loquutos, inniтentes requisitis ad illam introducendam, euidenter (pace illorum dixerim) æquiuocarunt.

Hinc vt clarior elucescat assertionis nostræ veritas dum diximus vsum, seu consuetudinem antiquam vigere in Ciuitate Litij apponendi huiusmodi pacta in capitulis matrimonialibus
43 (quod est factum notorium, & habet vim sententiæ, secundum *Dom. de Franch. in dec. 10. num. 11. in fin.* & solum allegare sufficit, & Iudex ex officio extraiudicialiter se informare potest, parte absente, & incitata *Alex. in cons. 14. vol. 5. & in l. 1. C. vt quæ desunt Aduoc. Cin. in l. 2. nu. 10.* vers. *sic etiam in proposito, C. quæ sit longa Consuet. Mastrill. dec. 33. nu. 2. Franc. Marc. in dec. 498. num. 30. par. 1.* probatur tamen ex pluribus.

Primò ex attestatione quamplurium Notariorum, quam supra recensuimus,
44 quibus fides adhibetur, quo ad probandam consuetudinem ex *Bald. in cons. 147. num. 5. lib. 4. Honded. cons. 43. num. 10. vol. 1. Rot. Genuæ in dec. 35. num. 3. Bellon. in dec. eiusdem Rotæ 17. num. 10.* propè fin.

Secundo ex multitudine capitulorum matrimonialium exhibitorũ etiã de anno 1553. inter quæ sunt plura de eademet Familia Guarina cum eiusmodi pactis, quæ enunciantur esse secundum vsum, & consuetudinem
45 nobilium, & Ciuium Liciensium; consuetudo etenim probatur ex instrumentis, in quibus ipsa enunciatur *Bal. in cons. 2. num. 2.* vers. *Item quia Instrumentum lib. 3. Maresc. lib. 2. resol. cap. 100. num. 17.* ex qua multitudine capitulorum matrimonialium inducta dicitur, & probata etiã consuetudo secundum *Bal. & Aug. in l. vetustissimam num. 1. C. de iur. dom. impet. Ludou. dec. Lucens. 29. num. 27.* & facta est consuetudo notoria, quæ nulla alia indiget probatione, nisi ex inspectione capitulorum idem *Bal.* qui dixit menti tenendum in *l. 1. num. 9.* vers. *nam ex inspectione Riminal. iun. cons. 6. num. 30. vol 1. Purpur. videndus in cons. 343. num. 23. vol. 1.*

Tertio ex capitulis matrimonialibus eiusdem Victoriæ Viduæ se dotantis

tantis in anno 1619. cum Io. Franci-
sco Lubello secundo viro cum eisdē
pactis exclusiuis, & consuetudo sic
contrahendi enunciatur; vndè ex par-
46 tium asseueratione probatur consue-
tudo secundum *Bal. in d.cons. 2. nu. 3.*
vers. *& probatur lib. 3. Tusc. in conclus.*
799. nu. 5. lit. C. tom. 2. Verba enim
47 Notarij sunt verba partium *Dec. cons.*
450. num. 2. & 3. siue in prima, siue in
tertia persona formata fuerint, secun-
dum *Bald. in cap. 1. §. notandum nu.*
3. & ibi *Affl. num. 42. de his, qui feu-*
dar. poss. & de eorum voluntate scri-
pta censentur idem *Bald. in l. sciendū,*
ff. de verb. obl. & in l. mater num. 6.
C. de reiuen.

Quarto ex confessione eiusdē Vi-
ctoriæ, quæ vna cum Carolo eius filio
produxerunt capitula matrimonialia
Margaritæ nuptui traditæ V.I.D. Vin-
centio Maria Perone (viro quidem in
nostra legali Philosophia satis docto,
& digno, qui in celebri Ciuitatis
Neap. theatro semetipsum exhibue-
rit, dum inter causarum Patronos as-
sistentes in Prouinciali Consilio Li-
ciensi, nemini secundus annumeratur)
cum eisdem pactis exclusiuis, in qui-
bus asseritur esse secundum vsum, &
consuetudinem Liciensium, nam præ-
48 sentans fateri censetur omnia in eis
contenta ad tradita per *DD. in cap.*
cum venerabilis de excep. Boer. dec. 252.
num. 3. Frecc. de subfeu. lib. 2. fol. mi-
hi 86. num. 49. vbi *Bart. & Bal.* alle-
gat.

Adeò vt ex omnibus, & singulis
supradictis clara redditur consuetudo
Nobilium, & Ciuium Liciensium ex-
cludendi parentes à successione filio-
rum in capitulis matrimonialibus.

Sed vt animi Aduersariorum paca-
ti conquiescant labori parcendum
minimè duximus, vt vetæ consuetu-
dinis requisita, quæ ipsi desiderant,
demonstremus, vt scil. adsit Rationa-
49 bilitas, Frequentia actuum, Temporis
diuturnitas, Tacitus Populi consensus
Principis scientia, & quod sit obtenta
in contradicto iudicio.

Est igitur rationabilis cum reducat
50 matrem ad ius antiquum 12. tab. quo
excludebatur à successione filiorum
§. 1. insti. de legit. agn. succ. §. 1. eod. ad
Tertul. quod ius viguit etiam tempo-
re Iustiniani ante tamen nouellam cō-
stitutionem *Mysing.* in puncto *centur.*
6. obser. 41. vbi ex hoc deducit con-
suetudinem excludentem matrem à
successione filiorum rationi confor-
mem esse *Guliel. de Bened. in cap. Rai-*
nutius in verb. vxorem nomine Adela-
siam par. 1. num. 25. & 26. de testa.
qui dixit iustam, æquam, & rationabi-
lem, ac iuri diuino conformem, quod
probat ex sac. pag. cap. *26. Numeri*
Ann. qui loquitur de pacto, & consue-
tudine *in cons. 118. num. 13. Gomes. in*
l. 6. Taur. num. 16., quem sequitur
Matthienz. lib. 5. recopilat. tit. 8 glo. 9.

Concurrit vsus, & frequentia actuū
51 ex tot capitulis matrimonialibus pro-
ductis, & si duo actus solum sufficere
dixerunt communiter *DD. Mising. d.*
obseru. 41. num. 7. Viu. opinion. 154.
Tusc. concl. 795. nu. 16. Cauall. quest.
357. Menoch. cons. 428. nu. 6. vol. 5.
Mascard. concl. 429. num. 16. Franc.
Marc. dec. 795. num. 2. par. 1. Flores
dias quæst. 1. num. 64. qui concordā-
tes allegat, eò magis cum tot capitu-
la palam stipulata fuerunt, quæ enim
52 palam fiunt frequenter dicuntur fieri
ex *Vlp. in l. palam, ff. de rit. nupt. &*
Capibl. (strenuus in hac causa contra-
dictor) *in prag. 1. de Baron. num. 196.*
tres actus notorios sufficere affirma-
uit.

Estque pariter temporis diuturni-
tate corrobata, non solum cursu anno-
rum decem, quod temporis spatium
53 satis est etiam si consuetudo sit cōtra
ius commune ex *Bart. in l. de quibus in*
2. lectura num. 14. ff. de legi. vbi *Ias.*
nu. 43. Castrens. & alij, & in l. 2. C.
quæ sit long. consuet. Canonist commu-
niter *in cap. fin. de consuet. Reg. de Pont*
in cons. 41. lib. 1. Rebuff. ad constit.
Gallia tom. 3. de consuet. in præfat. nu.

 38. &

38. & in ar. 2. gl. 3.nu. 17.Viu.op.n.
157. Capibl. *in d.prag. 1. num. 199.*
& 211. Verum etiam spatio annorũ
80. & ante capitula Victoriæ 42. &
vltra, cuius non est memoria.
Nec deficit tacitus populi consen-
54 sus, nam ex tot frequentatis actibus
ita gestis in præsentia multorum præ-
sumitur,& sufficit ex traditis per *Ro.*
Genuen. in dec. 17. num. 10. de qua
meminit *Bellon. dec. pariter 17.nu.10.*
Corn. *conf. 263. num.7. vol 1. Guid.*
Pap. conf. 131. nu. 4. Faber in §. ex nõ
scripto num. 8. in fin. Inst. de iur. nat.
Mascard. concl. 224 num. 35. Capibl.
loc. cit. num.196.
Principis tamen scientia, & cõsen-
55 sus non requiritur secundum *Bart. in*
d. l. de quibus num. 11. ibique *Ias.nu.*
10. *Io. Faber d. §. ex non scripto num.*
11.Canonistæ in d. c. fin. de consuet. vbi
Rocc. de curt. sess. 4. num. 24. & de
magis communi opinione *Marant.*
conf. 17. num. 13. Guid. Pap. in conf.
132. etiam si consuetudo sit contra
ius *Purpur. conf. 367. num. 79. lib. 1.*
& vsu esse receptiorem dixit *Vuesem-*
bec. ad tit. ff. de legi. num.8. vers. *con-*
suetudinem autem; imò dicentes con-
suetudinem non posse introduci sine
consensu Principis falluntur teste *Ca-*
pibl. loc. cit. nu. 194. vers. *adde.*
Nec etiam oportet, quod sit ob-
56 tenta in contradictorio iudicio, *Bart.*
in d. l. de quibus num. 5. & ibi *Ias* vers.
nec est verum Rocc. de Curt. d. sess. 24.
Vrsill. ad Afft. dec. 321. nu. 10. vbi
de magis communi Corn. *in conf. 293.*
num.6. vers. *non enim obstat,* vbi etiam
de communi, *& conf. 155. num.6. vol.*
4. Menoch. similiter de communi *cõs.*
163. num. 14. vol. 2. & ita frequen-
tius receptum esse *Mising. d. obseru.*
41. num. 15. Viu. opin. 162. & in
puncto, quod non sit opus pro intro-
ducenda consuetudine, vt pro ea sit
in contradictorio iudicio bis iudicatũ,
Capibl. in d.prag. 1. nu. 190. dicens li-
cet à multis hæc sustineatur opinio,
non esse veram, sed consuetudinem
ex alijs actibus induci etiam si non sit
iudicatum, & hanc esse communem
opinionem ex *Mascar.* Crau. *Cauall.*
& Dom. de Francb. constanter asseue-
rat eamque sequitur ibi in vers. *sed ne*
decipiaris.
Quò fit, vt dum idemet peritissi-
mus *Capibl.* nunc causæ inseruiendo
in eius allegationibus contrarium as-
seuerarit, parum obstat, accedente
57 notoria iuris conclusione, quod quã-
do vnus, & idem Doctor sustinet vnã
opinionem in tractatu, quem compo-
suit, & aliam opinionem consulendo
in responso ad instantiam partis edi-
to, tunc standum est magis opinioni,
quam tenuit in tractatu, quam in con-
silio, quia consulendo censetur magis
58 inseruire causæ, quàm veritati, quod
secus est in contractu, secundũ *Claud.*
Seysell. in l. si idem cum eodem §. fin. ff.
de iurisd. omn. Iud. Sylu. nuptial. lib. 5.
num. 26. Ant. Corat. de comm. opin. lib.
1. tit. 6. num. 62. Menoch. præsumpt.
71. num. 49. in fin. lib. 2. Reg. Rou. in
conf 17. num. 3. vol. 1.
Prætetea ad nostram opinionem
confirmanda, maximè confert con-
suetudo Capuanæ, & Nidi, cum qua
pactum de quo tractamus conforma-
tur, & ideò sicuti de validitate d. cõ-
suetud., nõ fuit apud maiores nostros
aliquo tempore dubitatum, ita pariter
in casu nostro controuerti non potest:
59 Est namque consuet. prædicta fauo-
rabilis in conseruandis bonis penès
eamdem lineam, à qua processerunt,
vt considerat *Napod.* in casu suo in
consuet. si qua moriens in verb. *saluo*
nu. 49. prout de pacto nostro supra
probauimus *hoc eodem responso* in vers.
quod sanè.
Nec facit ponderatio ex aduerso
facta, ideò consuet. Capuanæ, & Ni-
di sustineri, quia est vera consuetudo
cum suis requisitis, nam vltra quod
satis superque (ni fallimur) demon-
strauimus omnia requisita ad intro-
ducendam consuetudinem interue-
nisse in pacto de quo certamus, & sic
sumus

sumus extra omnem dubitationem.

Dicimus tamen longè eos à veritate
60 deuiare, qui totam vim validitatis consuetud. Capuanæ, & Nidi tribuūt, eo quod habeat requisita à iure prodita, de quibus *in l. omnes populi, ff. de iust. & iur. & in cap. cum tanto de consuet.* vbi omnes *Gabriel. comm. conclus. tit. de consuet. ad. lib. 6.* cum sexcentis alijs à nobis superius adductis, sed robur, & vires accipit ex pacto inter Nobiles vsitato. Cum etenim in hac Fidelissima Ciuitate per consf. *si quis, vel si qua* in scriptis redactam fuisset introductos modus succedendi iure proximitatis, nulla facta mentione de ascendentibus, fuit habita pro odiosa respectu patris, & matris, de quibus consuetudo non fuit loquuta,
61 eisque existentibus in medio cessat ad tradita per *Napod. in consuet. & si testator* in verb. *Proximiores*, cuius meminit *Dom. de Franch. in dec. 25. num. 1.* vbi tradit non esse correctam *Auth. Defuncto*, & ita pro absoluto haberi, & indistinctè obseruari, & iterū *in dec. 91.* cæperunt Nobiles Ca-
62 puanæ, & Nidi contrahendo matrimonia conuenire, vt coniuges altrinsecus renunciarent successioni filiorū, adeò quod non ex hoc quod quis sit de plateis prædictis excluditur à successione filiorū, & subiacet huic vsui, nisi in specie se ei submittat, & contrahat secundum nouum vsum, & renunciat successioni filiorum, prout è contra qui renunciant successioni filiorum, licet non sint de plateis prædictis, non succedunt filijs, ità in terminis indiuidualibus declarat *Con-*
63 *sil. Georg.* Præceptor meus, nunquam pænitendus, qui in anno 1625. mea industria, meorumq; consanguineorum ad nobilitatem familię Georgiorum (gaudentium in Ciuitate Litij fuit reintegratus) *in alleg. 23. num. 17. ad 22. Reg. Galeot. lib. 2. cōtrouers. cap. 30. num. 59.* inquiens etiam alienigenas posse se pacto subijcere statuto, vel consuetudini alterius Ciuitatis adducens *glos. Castrens.* & alios *in l. digna vox, C. de legi.* & in puncto de
64 quo quærimus non posse reperiri authorem, qui dicat consuetud. Capuanæ, & Nidi esse veram consuetudinē constanter asseuerauit idem *Georg. ibi num. 22. Dom. Reg de Pont. consf. 61. num. 48. lib. 2. Reg. Rou. in dec. 100. num. 19.*

Hinc *Pras. de Franch.* in materia consuetudinum versatissimus in *dec. 537. nu. 16.* vocat consuetudinē Ca-
65 puanæ, & Nidi pactum, *& Capic. in addit. ad consuet. si qua moriens, incip. Nota ex ista glo.* appellat vsum non scriptum.

Ex quibus resultat, vt etiam contracto matrimonio inter Nobiles Capuanæ, & Nidi nulla facta mentione, quo iure contrahitur, intelligitur co-
66 tractum secundum consuetudinem in scriptis redactam *Dom Rou. in consf. 100.* quod vtique non eueniret si consuetudo Capuanæ, & Nidi esset vera consuetudo, nam illa ante omnia esset seruanda, secundum theoricam *Napod. in consuet. si quis aliquam sub tit. de pignor. num. 2.*

Et ne desit rerum iudicatarum authoritas, ità nouissimè fuit decisum in
67 S.C. iunctis Aulis in causa Principissæ Caspoli cum D. Sueua de Aualos de Aragona, pro qua sententiam re-
68 portauit Dominus, & Magister meus Parthenius Pitagna inter primarios Aduocatos tum ex legum petitia, tum ex dicendi facundia, tum ex Clientum frequentia satis emicans de qua *dec.* mentionem fecit *Dom. Rou. in dec. 100. num. 10.*

Hinc est, quod si Nobiles, aut Ciues Licienses in capitulis mattimonialibus huiusmodi pacti non meminerint, omnia determinabuntur secundum ius commune Romanorum, vel sm̄ Reg. Constitutiones, quæ ex doctr. *And. in cap. 1. circa fin. de eo, qui sibi, & har. suis Bart. in l. iurisiurandi, §. liberi num. 5. in fin. de oper. libert. Des. in consf. 128. ante num. 3.*

& Rip.

& Rip.in l.hæredes mei, §.cum ita.ff.ad
69 Trebell. sunt ius ciuile in Reg. secus
verò si pactum expresserint, nam li-
buit illud apponere, vt per Dec.in
cons. 202. Surd.in dec. 27. num. 20. &
70 in specie licere in capitulationibus
apponere pacta alias consueta, vel se-
cundum paciscentium voluntatem,
tradit Cassan. in consuet. Burgun. in 4.
rubr. §. 2. vers. segun la generale num.
8. Cagnol. in l. exigere dotem, ff de iud.
Dom. Consil. Theod. in alleg. 79. num.
14.

Quæ omnia comprobantur ex cō-
71 uenientia huius pacti cum consuetu-
dine Capuanæ, & Nidi, qua stante
factum est, vt Præsid. Amat. in d. cons.
86. in eadem et facti specie inter No-
biles Licienses edito num. 7. protule-
rit hæc verba. *Fuit igitur matrimo-
nium contractum secundum consuetudi-
nem Capuana, & Nidi.* Non equidem,
quia sic contractum fuerat, optimè
72 enim cabellat doctissimus ille vir per
plures annos Aduocationis munere
functus, tùm in causis priuatorum pa-
trocinandis, tùm Regis, & demum
Præsidentatus Regiæ Cameræ, quod
differebant pacta Nobilium, & Ciuiū
Liciensium à consuetudine Capuanę,
& Nidi, & sunt præsentata Capitula
super quibus consulit Præs. Amat. iuxtà
vsum Nobilium Liciensium, sed cō-
siderans vtriusq; Capitulationis om-
nimodam similitudinem, non dubita-
uit sic asserere, cuius authoritati ma-
73 ximè deferendum est vti viro Insign.
iux. gl. in l. Titio 72. in verb. actiones,
vers. respondit, ff. de condit. & demon.

His adstipulatur ratio irrefragabi-
lis, nam si verum est (prout verissimū
74 probauimus) contractus initos se-
cundum consuetud. Capuanæ, & Ni-
di fuisse semper, & vbique receptos
circa exclusionem parentum, vt te-
statur Affl. in dec. 273. qui propriam
renunciandi formam descripsit, cuius
meminit Dom. de Franch. in dec. 92. in
princ. & Camill. Salern. in noua im-
pressione cōsuetudinum ipso Autho-
75 re impressatum, fol. 134. eamque
extractam à prothocollis Notariorū,
in quibus non adsunt consuetudines,
tradit Consiliar. Georg. alleg. 23. num.
si daretur casus, quod Nobiles Licié-
ses se subiecerint consuet. Capuanæ
& Nidi posset nè dubitari de validita-
te contractus, & de euidenti parētum
exclusione? Certè non: etiam attentis
ijs, quæ pleno calamo tradidit Dom.
76 meus Consil. Theod. qui præceteris
materiam d. cousuet. declarauit in al-
leg. 1. ex num. 27. asserens consuetud.
Capuanæ, & Nidi esse veram cōsue-
tudinem, & potuisse induci, tum ex
cursu temporis, tum etiam ex Regis
confirmatione de anno 1505. eaque
ligari Nobiles de quarterio, sed exte-
ri, & non subiecti si consuet. prædictę
se submittant, tunc taliter contrahen-
tes ligantur ex pacto, cum sicut & re-
liquæ leges possunt à subiectis decli-
nari, & à non subiectis recipi, vt in re-
gul. contractus de reg. iur. in 6. & in l.
contractus, ff. eod. cum alijs per ipsum
adductis num. 43.

Or si pactum in d. Ciuitate vigens
circa exclusionem parentum idem
fermè per omnia videtur cum cōsuet.
77 Capuanæ, & Nidi, tàm circa origi-
nem, formam, effectum, & finem, in-
sulsè nimis dubitatur de eius validi-
tate, idem enim est iudicium de simi-
libus ad similia, cap. inter cæteras de
rescrip. & validum est in iure argu-
78 mentum à simili teste Euerard. in locis
legalibus loco à simili.

Et in propria materia nostra id
ipsum solidissimè firmauit Dom. de
79 Franch dec. 491. num. 2. sub hac stru-
ctura verborum. *Et videmus in dies
patres, & matres excludi à successione
filiorum in pupillari ætate, vel post quan-
documque ab intestato morientium ex
pactis matrimonialibus initis in instru-
mentis dotalibus iuxtà vsum Nobilium
huius Ciuitatis, vulgo dictum alla noua
manera, cum quibus conueniebat instru-
mentum dotale in præsenti causa præsen-
tatum.* Habuit igitur pro absoluto do-
ctissimus

ctisfimus ille vir, quod licet matrimonium non sit contractum secundum consuet. Capuanæ, & Nidi, tamen data conuenientia pactorum cum illa consuetudine, parentes excluduntur, & de hac obseruantia vti integerrimus testis scientiam reddit, à qua modo recedere nefas esset, standum
80 est enim obseruantiæ Curiarum, & iudicandum prout hactenus consuetũ fu t secundum *Affl. dec.* 100. *& Dom. de Franch. in dec.* 81. & alibi passim, & in simili *Crau. conf.* 16. *in fin.*

Eòque magis pro pacti validitate iudicandum est, quia illud verbum, *pacta seruabo*, fuit vox Dei in ore Prętoris, secundum *Bal. in rubr. de const.*
81 Hinc Princeps, qui solutus est legibus, *l. Princeps, ff. de legi. & l. digna, vox* C. *eod.* obligatur ex contractu *cap.* 1. *de prob.* vbi *Dec. & in l. legem,* C. *de pact.* & ne iurgiorum materia tribuatur *ad tex. in cap. finem litibus de dol. & contum.* Præberetur namque occasio plures domos Nobilium, & Ciuium Liciensium defatigãdi, si pactum hoc inualidum diiudicaretur, &
82 fierent lites prorsus immortales contra *tex. in l. properandum, C. de iud. cum simil.*

Remanet quartum, & vltimum motiuum fundatum in *dec.* 196. *Praf. de*
83 *Franch.* q tantũ abest, vt parti nẽ quidem in modico suffragetur, vt potius euidenter appareat magis, atque magis nostram sententiam confirmare, fuit namque ibi casus propositus de fratre dotante sororem de bonis paternis, & maternis, pacto apposito, quod ea decedente sine liberis dos reuerteretur, vndè exiuit, & vir lucraretur certam partem tantum, & sic è contra lucraretur vxor.

Hinc facto casu mortis vxoris sine liberis, sed cum testamento, in quo instituit virum hæredem, frater vendicabat dotes stante pacto inito tempore dotationis, vir è contra innixus testamento ad ipsum speciare certabat, fuit nihilominus decisum potuisse mulierem testari pro concurrẽti summa dotium receptarum de bonis paternis, & maternis, in quibus nullũ
84 grauamen per fratrem imponi potuit. Dos enim ex bonis prædictis filiæ debita erat proprium mulieris patrimonium, *l. Pomponius Philadelphus, ff. famil. herc. sc.* in eo autem quod vltra dotem habuit de proprijs bonis fratris fuit pactum declaratum validũ, potuit enim in ijs apponere legem, quam voluit, *l. in re mandata,* C. *mand. l ob res, ff. de pact. l.* 1. *ff. de sol. l. quod in rem, ff. de lega.* 1. & ad hoc adduxit *Dom. de Franch.* authoritatem *Napod. Luca de Penn.* & aliorum, qui in casu proposito secundum regulas artis responderunt.

Casus autem noster vertitur in
85 successione Dionysij de Marco mortui ab intestato, à cuius hæreditate per pactum ad inuicem se excluserũt Victoria, & Antonius de Marco pater, qui casus cum euenisset temporibus eiusdem *Dom. de Franch.* & prætendisset pater pacto non obstante admitti ad successionem filij ex traditis *in d. dec.* 196. fuit decisum contra patrem ratione pacti, per quod se exclusit ex doct. *Napod. in consuet. si quis, vel si qua,* cuius meminimus supra in vers. *Quibus mirificè,* & ad hãc veritatem demonstrandam peculiarẽ edidit *Dom. de Franch. dec.* 491. quã pro nobis merito adduximus vti punctualiter quæstionem determinantem & ibi *num.* 2. testatus fuit de obseruãtia, quæ in dies practicatur excludendi parentes à successionibus filiorum stante pacto exclusiuo, subdens non fuisse habitam rationem *de dec.* 196. quia ibi tradita procedebant in casu testati, non autem in casu intestati, circa quem sumus, & ideò rectè diximus potius pro nobis facere, quam contra nos, & vt ingenuè fatear, pluries decisionem prędictam perlegi, nè mihi contingeret id quod facilè accidit ijs, qui obiter, & cursim Doctores legunt non expendentibus quid Do-

ctores

ctores sentiant, perspecta integra do-
86 ctrina, & tota mente, prout pulchrè adnotauit *Dom. Consil. Carleual. in absoluto tract. de iud.* quem eleganti methodo, & altiori stylo nuperrimè edidit, ex quo plura didicimus, & in dies discere possumus *lib. 1. tit. 1. num. 268. in fin.*

Occurramus modo alteri motiuo excitato ex parte Caroli de Marco petentis exclusionem Margaritæ sororis, eo quod fuerit dotata de bonis
87 vltrà paragium, quo casu vigore *Constit. in aliquibus* remanet exclusa existente ipso Carolo superstite, prout eius Aduocati contendunt.

Siquidem verum est in facto, Margaritam fuisse à patre institutam hæredem in ducatis 400. consignandis in tot bonis stabilibus, & mobilibus per Carolum, & Dionysium fratres tempore suæ nubilis ætatis, & in alijs duci 500. accedente consensu maioris partis nominatorum in testamēto, prout in facti nota deduximus, & sic
88 fratres dotarunt de bonis proprijs sororis, quo casu Margarita à patre dicitur dotata, & fratres fuerunt solum nudi Ministri in eius dispositionē exequendo, secundum *Dom. de Frãcb. in dec. 619. num. 9. per tex. in l. vnum ex familia, §. si de lege falcidia*, & ibi *Bart. ff. de leg. 2. Padill. in 1. notab. d. l. vnum ex familia, Dec. conf. 251. & & conf. 543. & §. res, quas ff. de iur. dot.*

Nec soror dotata à fratre de bonis
89 patris sibi debitis excluditur ab eiusdem fratris successione, sed ei succedit, sm̃ *Dec. in conf. 379. n. 7. Castr. conf. 339. Honded. conf. 11. n. 10. vol. 2. Cumia de succ. feu.* in verb. *maritata, n. 390* Et in terminis *constit. in aliquibus Affl.* ibi notab. 9. *Minad. in tex. num. 61. & seqq. Anna in alleg. 70. num. 39. alleg. 81. num. 1.* vbi ita decisum *alleg. 117. num. 31. Maran. in conf. 27. nu. 13. Dom. Rou. in conf. 68. num. 6. lib. 1. Pater Molfes. ad consuet. Neap. tit. de success. ab intestato, quæst. 21. num. 7.*

Dom. de Pont. de potest. Proreg. tit. 9. de success. mulier., nec vlla potest esse controuersia stante *prag. dicta la Filingeria sub tit. de success.* ex ratione in ea deducta.

Nam nunc dos est causa exclusionis
90 quando prouenit de bonis eius, de cuius successione agitur iuxtà *tex. in l. quoniam nouella, C. de inoffic. testam. Anna in locis supra cit. Anna filius in conf. 65. num. 72. & seqq. lib. 1. Dom. de Franch. in dec. 32.* Dum etenim
92 dotatio dicatur anticipata successio, secundum *Dom. Rou. in conf. 46. num. 26.* iustum non est (dicit ipse) vt dotata iterum succedat, ex traditis per *Surd. in conf. 133. num. 11. lib. 1.* Cumque
92 exclusionis ratio sit dos, ad dotantis tantum hæreditatē restringitur *Thes. in dec. 62. num. 1. Fontanell. de pact. nuptial. tom. 2. claus. 9. gl. vnica, num. 77.*

Nec prædictis aduersatur *Constit. in aliquibus*, ea namque procedit in
93 hæreditate patris, & matris ibi (*ad successionē parentum*) non autē fratris, in qua simul cum fratribus ea non obstante succedit *Affl. ibi num. 20. vers. item quia, Maran. d. spu. 10. num. 16. vers. & ista procedunt Dom. de Franch. in dec. 171. Reg. Rou. in conf. 68. vol. 1. D. de Pōt. in lect. feu. 10. n. 27.* post eius decisiones. Exclusa n. à suc-
94 cessione ascendentiũ nō dicitur exclusa à successione Collateral., vt in simili statuto voluere, *Dec. conf 433. & 627. Socc. conf. 64. Rimin. iun. conf. 276. nu. 5. lib. 2. Brun. de stat. exclud. fam. art. 6. nu. 801. Gabr. de statut. lib. 6. concl.*
95 *7. num. 36.* etiamsi in hæreditate fratris alia bona nō sint, quam origine paterna, *Alex. Ias. Socc. Rom.* & alij *in l. 1. §. veteres, ff. de acquir. poss. Affl. dec. 278. in 3. dub. Dom. de Franch. in dec. 87. & in dec. 171. & 307. num. 4. & 5. Consil. Georg. in alleg. 9.* Eo
96 etenim ipso, quod filius adiuit hæreditatem patris non dicũtur amplius bona paterna, sed efficitur proprium patrimonium filij adeuntis *gl. & alij*

communiter *in d. §. veteres, & in l. Paulus alias per procuratorem, ff. de acquir. hered. & in l. sed si plures, §. filio, ff. de vulg. & pup. Gomez*, qui plura cumulat *in l. 22. tauri num. 13. & l. 45. num. 164.*

Et cum in Ciuitate Litij viuatur
97 secundum ius Romanorum, tot debent esse dotationes congruæ, quot successiones ad hoc vt dotata excludatur *Ann. alleg. 71. num. 6. Mandos. ad Rom. in conf. 483. Rubeus, Alex. conf. 106. num. 3.* vnde *Ancar. in conf. 39.* satis impium, & iniquum fore dixit si soror propter vnam dotationem à patre factam, à fratris successione excluderetur, quem sequuti sunt *Dec. Socc. Alc. Cephal.* & alij, quos citat *Surd. in conf. 393. num. 42. lib. 1.* licet
98 secus sit in Ciuitate Neap. in qua, secundum *consuet. in scriptis redactam* sufficit vnica dotatio ad hoc, vt sit soror exclusa secundum *Ann. in d. alleg. 80. 82. & 117.* & latè per *Dom. de Franch. in dec. 87. & 307.*

Nec tandem obstat Margaritam fuisse dotatam de paragio, & vltra, nã (quicquid sit de hoc) Constit. in aliquibus vocans masculos ad successionem parentum cum onere dotandi sorores de paragio, procedit mortuis parentibus intestatis, non autem cõ-
99 dito testamento *Iser.* ibi *col. 3. vers. quintum decimum, & Affl. q. 6. Dom. de Pont. in conf. 65. num. 14. & 18. vol. 1.* & tota quantitas relicta debe-
100 tur filię etiam si trascendat paragiũ *Iser. in eadem constit. col. 4. vers. Item pone Ro. Rom. dec. 468. num. 4. par. 4. in nouiss.* vel totum absorbeat patrimonium, citrà tamen aliorum legitimam *Crot.* in puncto loquens de simili statuto *in l. stipulatio hoc modo concepta num. 109. ff. de verb. obl.* nec Margarita conqueritur de non congrua dote à patre relicta, nec aliquid petit ex patris hæreditate, sed tantum petit admitti ad portionem Dionysij fratris omni iure sibi debitam in nihilo refragantibus ex aduerso deductis, & ponderatis per eximium virum contrariæ partis fautorem, quibus dilatatis fimbriis (præter morem) satisfacere curauimus, vt tandem iustitia Margaritæ à contrariorum labe expurgata, vndique elucescat.

Cæterum omnia subijcimus amplissimi Senatus correctioni, & censuræ. L. D. B. V. M. Neap. die 9. Februarij 1637.

DECISIO.

Causa hæc fuit introducta in Rot. Mag. Cur. Vic. in qua existente Cõmissario D. Ferdinando Messia, & cum eo votantibus D. Ioanne Pineda Hispano eruditissimo (qui post expletum Auditoris Generalis Hispaniæ Militiæ munus, & vtriusque Rotæ Magn. Cur. Vicariæ iudicatum, tàm in Ciuilibut, quàm in Criminalibus, dum ad celsioris Consiliarij Regij fastigium fuit euectus, paucos post annos, mors eum è viuis subtraxit) Ioanne Dominico Tassono, & Alexandro Rouito, Regentis Rouiti filio; remansit prima vice in paritate votorum, & datis adiunctis DD. Iudicibus alterius Aulæ.

Die Martis 2. Maij 1636. fuit mediante diffinitiuo decreto prouisum pro validitate pacti, secundũ supradicta, à quo decreto appellauit Pars Aduersa ad Sac. Conf., & causa commissa Dom. Consiliario D. Didaco Salinas Decano, instructus reperitur processus, sed nondum articulus determinatus est modo Commissarius Dom. Consiliar. Andreas Prouenzanus in locum Dom. Salinas iam è viuis excessi eiusdem Aulæ Præfectus.

Visum mihi fuit prædicta edere tùm ob articuli qualitatem, cùm etiam ob Aduersarij præstantiam, fuit etenim Aduocatus contrarius doctissimus ille vir Io. Franciscus Capiblan. ex suis laboribus typis ædi-

Q tis

tis satis cognitus, qui etiam post munus expletū Iudicis Mag. Cur. Vicariæ, in quo satis laudabiliter se gessit, in hac causa primas, & secundas edidit allegationes.

Si interim per Sac. Conf. res determinabitur, ponam decisionem, quæ propediem expectatur, Interim fruere Lector decreto interposito per Rot. Magnæ Curię Vicariæ iunctis Classibus, & laboribus nostris, quos fortasse in practicabili quæstione, tuis votis satisfacturos haud vereor.

Penès Actorum Magistrum Sac. Conf. Vincentium Borrellum pro Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Priuilegium electionis fori fuit concessum à* Constantino Imperatore in l. vnic. C. quan. Imper. inter pup. & Vidu. aliasque miserab. person.

2 *Electio fori, vt competat, requiritur, vt eam petens, perhorrescat potentiā Aduersarij etiam cum iuramento.*

3 *Constit. Regn.* Statuimus de offic. Magist. iustit. *dicitur ius nouissimum in Regn. circa iuramentum perhorrescentia.*

4 Præs. de Franch. *omnia sciuit.*

5 *Fieri quod debet, non quod fit, est attendendum.*

6 *Perhorrescens potentiam Aduersarij absque iuramento, non obtinet in fori electione petita.*

7 *Iuramentum perhorrescentia in Regn. est vnum de tribus requisitis ad obtinendam electionem fori.*

8 *Electio fori vt competat, quæ necessariò debeant concurrere.*

9 *Requisita pro obtinenda electione fori omnia debent concurrere, nam vno ex eis deficiente, corruit electio.*

10 *Forma nihil addi, vel detrahi potest, etiā per æquipollens.*

11 *Electio fori an competat virgini.*

12 *Virgo an æquiparetur pupillo in electione fori obtinenda.*

13 *Pupillus fuit primo loco contemplatus in* l. vnic. C. quan. Impet. inter pup. & vid.

15 *Pupillus existens sub potestate patris, non gaudet beneficio electionis fori.*

15 *Donatio rei in iudicium deducta est nulla ob vitium litigij.*

16 *Res litigiosa est prohibita alienari.*

17 *Litigiosa rei alienatio, vel obligatio, nō tene.*

18 *Alienatio rei litigiosæ, dicitur ipso iure nulla.*

19 *Emens scienter rem litigiosam, quibus pan.s arceatur.*

20 *Ignorantia ementis rem litigiosam, excusat à pæna, non à nullitate emptionis alienata.*

21 Cap. Regn. *Conuentus, procedit etiā in hipothecaria.*

22 *Virgo vti comprahensa sub nomine vidua, habet priuilegium electionis fori.*

23 *Vidua dicitur, nedum quæ viro abata est, verum etiam, quæ virum nunquam habuit.*

24 *Vidua dicitur quasi sine duitate, sicuti vecors, & vesanus absque corde, & sanitate.*

25 *Virgo, & Vidua sunt miserabiles personæ.*

26 Tex. in l. malum, §. viduam, ff. de verbor. signif. *vti singularis expenditur.*

27 Dom. Thom. Carleual Regij Consiliarij *laudes.*

28 *Electio fori datur mulieri ob sexus fragilitatem, vnde tàm vidua, quàm virgo comprahenditur.*

29 *Virgo habet electionem fori sicuti & vidua, per viam comprahensionis, non extensionis.*

30 *Electio fori competit virgini ex propria persona.*

31 *Virgo etiam sub potestate patris existens*

stens, gaudet priuilegio fori.

31 Vidua gaudet priuilegio electionis fori, siue sit, siue non sit sub patria potestate.

33 Vidua etiam sub patris potestate, censetur priuata defensore.

34 Faeminae despici solent à parentibus & pro filijs masculis contemni, & minus aestimari.

35 Feminę sunt finis familiarum, earumq; dignitas, & honor, aut memoria non conseruatur.

36 Femininus sexus fuit in causa, vt plura à iure ei tribuantur beneficia.

37 Pupillus excluditur à priuilegio electionis fori quando patrem habet, non ex effectu paternitatis, sed quia dum patrem habet, pupillus dici non potest.

38 Pupillus is est, qui cum impubes est, desinit esse in potestate patris, morte, vel emancipatione.

39 Verba vbi non conueniunt, nec dispositio attenditur.

40 Praesuppositum vbi non verificatur, dispositio non est locus.

41 Dom. de Franch. dec. 100. quod virgo gaudeat priuilegio electionis fori, adducitur.

42 Horat. Viscont. in addit. ad Dom. de Franch. dec. 100. refellitur.

43 Reg. Rou. dec. 49. num. 13. reprobat Horat. Viscon. in addit. ad Dom. de Franch. dec. 100. dum inquit virgini patrem habenti non competere electionem fori.

44 Io. Maria Nouar. in 2. par. tract. electionis fori, tenet virginem etiam patrem habentem gaudere priuilegio electionis fori, quicquid in 1. par. eiusdem tractat. dixerit in contrarium.

45 Nouar. adductis Reg. Rou. & Consiliar. Carleual. tenet virginem patrem habentem, gaudere priuilegio electionis fori.

46 Nouar. in 2. par. de elect. for. quaest. 7. decisionem in hac causa factam enunciat.

47 D. Io. Baptista Iouinus defendit virgini non competere electionem fori patrem habenti.

48 Donat. Ant. de Marin. quotid. resol. cap. 338. tenet virgini patrem habenti, non competere fori electionem.

49 Responsum Donat. Ant. de Marin. cap. 338. contra virginem patrem habentem, quod non gaudeat priuilegio electionis fori, affertur à Nouar. per extensum in 2. par. elect. for. cap. 8.

50 Actor debet sequi forum rei etiam vigore Prag. 2. vbi de delict. quis conuen. debeat.

51 Perhorrescentia non procedit in Ciuitate, in qua Prorex residet.

52 Pupillus sub potesta e Aui existens, non gaudet priuilegio electionis fori.

53 Vidua propriè dicitur, quae virum quandoque habuit, non autem quae nunquam habuit.

54 Nouar. & Viscon. adducuntur à Donato Ant. de Marin. ad probandum virgini patrem habenti electionem fori, non competere.

55 Virgo non reperitur expressè nominata in l. vnic. C. quan. Imp. int. pup. & vid.

56 Pupillus, Vidua, aliique contenti in l. vnic. C. quan. Imper. &c. dicitur personae miserabiles ex dispositione legis, in quo non vertitur arbitrium.

57 Arbitrarium Iudici non est, quod iure certo est diffinitum.

58 Virgo sub quibus verbis comprahenditur in l. vnic. C. quan. Imper. &c.

59 Vidua potius ad quandam vocis similitudinem, quàm ad veram dictionis ethimoliogiam adducitur in l. malum, S. viduam, ff. de verb. sign.

60 Couarr. & Alcia. refelluntur dum tenent virginem sub nomine viduae non venire.

61 Virgines passim iudicantur in S. Conf. comprahendi inter personas miserabiles, quoad fori priuilegium.

62 Vidua, & Virgo quò ad effectum conueniunt.

63 Priuilegia etiam exorbitantia ex identitate rationis extenduntur, tametsi

in sui proprietate locum non habeant.
64 *Dictio* tantum *est taxatiua.*
65 *Extensio casus similis fit de casu ad casum, etiamsi verba sunt taxatiua.*
66 *Exheredatio filij per patrem licet ex 14. causis sit permissa, non tamen denegatur ex alijs, quando eadem, vel maior viget ratio.*
67 Decis. Dom. de Franch. 671. *qualiter procedat.*
68 Viscont. in addit. ad Dom. de Franch. dec. 671. *qualiter refellitur* à Reg. Rou. & Consil. Carleual.
69 *Testis de auditu non probat.*
70 *Decreta sæpè proferuntur ex ijs, in quibus Aduocati, nec Partes cogitauerant.*
71 Nouar. *mutauit sententiam in melius, dum virgini patrem habenti electionē fori competere sustinet.*
72 Dom. de Franch. dec. 100. num. 11. *inclinat pro virgine habente patrem, vt ei competat priuilegium fori.*
73 Dom. Reg. Capic. Latr. in dec. 54. num. 5. & 6. tom. 1. *sentit contra virginem habentem patrem non gaudere electione fori, sub fide* Horat. Viscon. *& quomodo processi.*
74 *Author paratum se exhibet iudicio cuiuslibet rectiùs sentientis se submittere.*
75 *Pręambulum non inducit litis pendentiam.*
76 *Pręambulum non est verè iudicium, sed potius liquida quadam probatio aditionis hereditatis.*
77 *Litigij vitium non contrahitur ex alienatione facta causa dotis.*
78 *Dotis causa, siue constituenda, siue restituendę si fiat alienatio, non contrahitur vitium litigiosi.*
79 *Vitium litigij non contrahitur ex alienatione facta ex causa dotationis propter nuptias.*
80 *Dos, & donatio propter nuptias hodie procedunt pari passu.*
81 *Dotandi onus spectat ad patrem.*
82 *Mulier etiamsi aliundè habeat, debet dotari à patre.*
83 *Pater dotans de bonis paternis, & maternis nulla adhibita distinctione, de quibus bonis, censetur dotare de bonis proprijs.*
84 *Copula* (Et) *apposita circa ea, in quibus cadit caritas, & affectio, designat ordinem caritatis, non autem diuidit, aut separationem facit.*
85 *Copula* (Et) *actum diuidit vnicuique aqualiter attribuit de eius natura.*
86 *Affectio cadit in patre dotante, ideò copula* (Et) *non diuidit quando dotatio fit de bonis paternis, & maternis, sed censetur de proprijs bonis dotasse.*
87 *Mater non tenetur dotare filiam, nisi in casu, quo esset diues, & filia inops.*
88 *Casus legis vbi est, ibi nulla est dubitatio.*
89 *Dos priuilegia retinet à quocunq; constituta fuerit.*
90 *Dos vbique, & semper pracipua est, ob interesse publicum.*
91 *Dotis causa priuilegiata est ratione publica vtilitatis, ad hoc, vt mulieres facilius nubere valeant.*
92 *Priuilegium mulieribus concessum ob dotem, competit principaliter ob fauorem publicum.*
93 Merend. controuers. iur. lib. 3. cap. 8. *adducitur super quaestione, an priuilegia dotis sint inuenta propter bonum publicum principaliter, vel ob mulieris vtilitatem, & è contra.*
94 *Moratoria militibus indulta, nè in eorum litibus procedatur, dum Regi inseruiunt, non procedunt contra dotem in Regn. Franc. & quid in Regn. Neapol. obseruatur.*
95 *Dotis causa praualet Fisco Regio.*
96 *Dotis causa dicitur pia.*
97 *Legatum dotis incertum valet, quicquid in alijs conuentionibus incertis, reperiatur dispositum.*
98 *Legatum dotis factum pauperi dicitur priuilegiatum.*
99 *Vitium litigij non contrahitur, quando agitur de nomine debitoris.*
100 *Litigiosi vitium non contrahitur, quādo agitur actione hipothecaria.*
101 *Magna Curia Vicar. magis iustitiam*

tiam ministrat, quam aliæ Curiæ Regni inferiores.

102 *Iudices Magn. Cur. Vicariæ qualibet die Iouis referunt grauamina in Sac. Cons.*

ARGVMENTVM.

Electio fori competens personis contentis in *l. vnic. C. quan. Imper. int. pupill. & vidu. aliasq; miserab. person.* requirit perhorrescentiam Aduersarij, & in Regn. iuramentum perhorrescentiæ tãquam vnum de tribus requisitis necessarijs ad obtinendam electionem, sunt namque requisita prædicta, Personę miserabilitas Perhorrescentia Aduersariorũ, & Iuramentum.

Virgo vti compræhensa sub nomine Viduæ gaudet priuil. *d. l. vnic.* si non ex vi verborum expressorum, saltim per viam compræhensionis, nulla adhibita distinctione fuerit, vel nè sub patris potestate argumẽto desumpto ex nomine Viduæ, in qua distinctio prædicta non effingitur habeat patrẽ, vel non, ad quod expendũtur decisiones *D. de Frach. 100. & Reg. Rou. 49.* quicquid in contrarium adstruxerint *Horat. Viscon. in addit. ad d. dec. 100. Dom. de Franch. & Io. Mar. Nouar. in 1. par. tract. de election. for.* alijque eorum asseclæ.

Donat. Anton. de Marin. in lib. quotid. resol. cap. 338. consulenti contra virginem patrem habentem, quod nõ gaudeat priuilegio *d. l. vnic.* sigillatim occurritur, veriorque opinio contraria ex pluribus suadetur.

Pupillus habens patrem, siue Auum, non gaudet beneficio d. l. vnic. & quæ sit ratio, latissimè expenditur.

Litigiosi vitium non contrahitur quando donatio, vel cessio rei litigiosę fit in causam dotis, vel donationis propter nuptias, & plura ad *Constit. Regn. Eorum fraudibus*, & *cap. Reg. Carol. II. Conuentus.*

Priuilegia doti concessa intelliguntur à quocunque dos data fuerit, eaque an principaliter publicam respiciat vtilitatem, secundariò verò mulieris, vel è contra.

Pater dotans filiam de bonis paternis, & maternis effuso sermone, censetur dotare de bonis proprijs, quidue importet dictio (Et) in casu prædicto.

Le-

Legatum dotis in incertum valeat, quicquid aliter in iure sit dispositum, eò magis si dos detur pauperi.

Præambulum non inducere pendentiam litis, ex quibus deducatur, quæuè rationes vrgeant.

PRO

Aurelia Caputa.

CVM

Io. Iacobo, & Io. Aloysio Strafella.

CAP. XIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Nterposito Decreto per Magnam Curiam Vicariæ in beneficium Aureliæ Caputæ virginis in capillo, petentis in causa vertente inter ipsam actricem contra Io. Iacobum, & Io. Aloysium Strafella conuentos procedi in ipsa Magna Curia, quam in forum præfata Aurelia elegit, perhorrescendo potentiam Aduersariorum in Terra Cupertini; innixa priuilegio per Co-
1 *stantinum Imperatorem* indulto, de quo extat celebris *Constitutio in l. vnica, C. quan. Imper. inter pupillos, & Viduas, vel alias miserabiles personas cognoscat,* vbi docuerunt *Azo, Cin. Bart. Alber. Bald. Ang. Salic. Pau. de Castr. Fulgos. Præsid. Reg. Camera Battaglin. in addit. ad Cyn. in d. l. vnic. Rebuff. ad ll. Gallia tom. 1. tractat. de senten. prouision. art. 3. glos. vltima,* vers. *secundo quia, Bellug. in Specul. Princip. rub. 38. §. conqueruntur nu. 1.* vbi *Borrell. in addit. Mastr. dec. 268. num. 1. Giurb. dec. 82. Scacc. de appell. quæst. 7. num. 114.* & cum *tex. in d. l. vnic.* concordat *lex Hispaniæ 3. tit. 10. par. 3.* vbi *glos. 6.* aliaque iura, quæ cum præcitatis adducit *Dom. meus Consiliar. Carleual. tom. 1. de Iudic lib. 1. tit. 2. disp. 2. quæst. 6. sect. 7. num. 525. & 526.* vbi *Dom. de Franch.* allegat *in dec. 257.* iureiurando adhibito cir-
2 ca perhorrescentiam prædictam seruata forma *Constit. Regn. Statuimus de offic. Magistr. iustitiar.* quod fuit requisitum additum *d. l. vnic.* diciturq;
3 Ius nouissimum in Regno, sicuti post *Caran.* obseruat *Dom. Reg. Tap.* qui de more satis doctè, & luculenter præfatam Constitutionem eius doctissimis Commentarijs illustrauit, quã situauit *in lib. 3. iur. Regn. sub tit. de*
4 *offic. Magist. iustit. num. 32.* & ante ipsum omniscius *Pres. de Franch d. dec. 257. num. 5.* id astruens probari ex *glos. in d. Constit. Statuimus* in vers. *Corporali*, quæ licet asserat vidisse de facto aliter iudicari, subdit ibi *Dom.*
5 *de Franch.* minimè attendi debere, quod fit, sed quod fieri debet, *Afflict. glosam* secutus super *d. Constit. notab. 8.* inquiens vidisse multos Aduocatos ad hoc non aduertere, & de hoc extare *rit. Magn. Cur. Vic. 227.* incip. *Item quod pupillus priuilegiatus* aduertit *Dom. de Franch. d. dec. 257. num. 5. in fin.* vbi ità decisum recenset contra Fiscum de anno 1581. in beneficium Ducis Grauinæ, ad quem carcerati fuerunt remissi, non obstante
6 quod Fiscus conatus fuit probare satisfuisse perhorrescentiam factam per Viduam absque iuramento. cuius decisionis meminit *Dom. meus Merlin. controuers. forens. centur. 1. cap. 86.*

num.

7 *nu.* 14. inquiens *num.* 7. iuramentum perhorrescentiæ esse vnum de tribus requisitis in Regn. ad finem obtinendi priuilegium electionis fori, *Borrell. in summ. deciss.in tit. de iura. perhorrescen.n.42.to.1.*inquiẽs esse prouisũ de iure canonico *in cap. statutum*, §.*cum verò de rescrip. in 6.* quæ quidem re-
8 quisita, scil. Miserabilitas personæ, Perhorrescentia, & Iuramentum, copulatiuè debere concurrere, ad hoc, vt electio fori personis priuilegiatis competat, adeò quod ex defectu
9 vnius, electio non procedat, argumẽtum desumens ex *tex.* cum sua materia *in l.si hæredi plures 12. ff. de condit. instit.* & ex traditis *à DD.* circa naturam actus conditionalis per *tex. in l. cohæredi 44. & l. Mauius 54. ff. de condit.& demon.* cum alijs per tantum virum coaceruatis per tot., quem allegat *Nouar.in prax. electio. for.cap.2. par. 2. num. 1. vsque ad 9.* vbi coras quoque glomerat ad probandum requisita illa tria esse de forma, cui ni-
10 hil addi, vel detrahi potest, nequidẽ per æquipollens; imò quod si in minimo deficiatur, actus corruat in totum, *l.cum hi*, §.*si prætor*, *ff. de transf. l.non dubium*, *C. de legi.Gamm. dec. Lusit. 45. num.3. Menoch. de arbitrar. Iudic.lib.1.q. 30. num.6. Museatell.in sua prax.Sac.Cons. par.2. glos.2.*verb. *Competentis nu.28.31.39.& seq.Amendol.in addit.ad dec.294.Dom.de Frãch. num. 2. & seq. Consiliar. Paschal. de virib.patr. potest.par.2.cap.2. num.91.* vers. *Et præcipuè*; prædictoq; decreto confirmato per Sac. Cons. non obiter, aut per transennã, vel inipsius exitu, sed partibus latius auditis, & articulo plenè discusso, iterum victi obtinuerunt fieri verbum loco reclamationis, cum interuentu Spectab. Dom. Præsidis, in qua nihil noui adducentes, adhùc victoriæ spem habent.

Ego verò licet in Aula voce satisfecisse eorum obiectis arbitrer, nunc verò Clientis pauperis præcibus inductus, onus assumam sigillatim occurrere duabus exceptiunibus, quibus vtuntur ad excludendam Aureliam ab electione fori formiter facta vti mox insinuaui.

Dicunt primò Aduersarij electionem fori virgini non competere, quia non reperitur compræ-
11 hensa *in l. vnic. C. quan. Imper. int. pupill.& vid.* ex qua priuilegium electionis ortum desumpsit, quod non aliundè poterit haberi, nisi quatenus
12 æquiparetur pupillo, qui nedùm compræhenditur in *d. l. vnic.*; sed primus
13 in ordine literæ fuit vocatus, & quatenus virgini electionem competere asseratur, attamen dum patrem habet
14 beneficio electionis minimè gaudere debet, ex regula æquiparatorum, nam etiam pupillus, dum patrem habet, minimè priuilegio electionis gaudet, ex traditis per *Præsid.de Franch. dec.671.* nec in facto hæsitatur Aureliam sub patris potestate existere.

Asserunt secundo ex alio, electionem non competere, quia Aurelia experitur in iudicio vti donataria Ioãnæ eius matris, quæ in augumentum dotis cessit filiæ omne ius sibi competens super hæreditate Io. Donati Strafella, super qua orta est lis coram Officialibus Terræ Cupertini; vndè collitigantes sunt originarij, & sic deducunt donationem nullam ob vi-
15 tium litigij, ad *tex. in l. 2. & fin. C. de litig.* Res etenim litigiosa est prohi-
16 bita alienari, *l. 1. & per tot. ff. & C.de litigios. Bal.in l.quia etiã n.3.in additionibus, ff de alien.iud.mutan.cau. Matthienz. in l. 8. tit. 7. lib. 5. recopil. glos. 5.num.18. Lap. alleg.136.num.3. Bart. in l. creditores num. 32. C. de pignor. Panorm. in cap. fin. nu.8. de alien.iud. mutan. caus. fact. Papiens. in forma actionis realis* in verb. *tenet, & possidet num.5. Couarr.* latissimè *practicar.cap. 15. num. 6. cum seq.* & est *tex.* expressus *in d.l.fin.* quo cauetur vltium liti-
17 giosi etiam ignorantem afficere, eiusque rei alienationem, aut pignoris obligationem non subsistere, *l. 1.* §.

quid

quid ergò, ff. qua res pignor. oblig. poss. glos. in l. 1. §. 1. vbi *Bal.* C. *comm. diuid. Bart.* qui id notat *in l. 1. §. 1. in fin. ff. de litigios. Abb. in cap. Ecclesia num. 6. vt lite penden. Guid. Pap. decis. 337. num. 5. Affl. in Costit. Regn. Eo-*
18 *rum fraudibus num. 12. & 13. in 4. & 5. quæst.* inquiens alienationem rei litigiosæ esse ipso iure nullam, & de hoc esse *tex. in d. l. fin. & in Auth. si hæres*, C. *de litigio. & glos. in clem. Sapè de restit. spoliat. Inno. in cap. inter dilectos* in verb. *litigiosa de donat. Peguer. dec. 205. num. 14.* qui nonnullos ex prædictis recenset, quicquid in contrarium dixerit *Ang. in Auth. litigios. à nu. 5.* C. *de litigio.* circa scien-
19 tiam ementis rem litigiosam, vt tunc tradita contra rem litigiosam ementem procedant, quando sciens, prudensq; emptor emit, secus verò igno-
20 ranter, nam ignorantia posset excusare à pæna, non autem à nullitate rei alienatæ, & in Regn. habemus *Constit.* incip. *Eorum fraudibus*, & Cap. *Reg. Carol. II.* incip. *Conuentus* super quo *Dom. de Franch. dec. 464.*
21 tenet procedere etiam si agatur hypothecaria *Consil. Paschal. de virib. patr. potest. par. 1. cap. 8. nu. 217. Mel-fes. cons. 47. num. 27.* vbi plures recẽset *Affl. dec. 331. num. 2.* eaque procedere etiam in donatione rei litigiosæ qñus ad rem præsentem attinet, tenet expressè *Boer. dec. 33. n. 2. Roder. Suarez cons. 7. num. 32. Reg. Valenz. cons. 19. num. 32. & 33. tom. 1. Menoch. de præsump. lib. 2. præsump. 97. num. 20. & 21.* & per *tot. cap.* vbi materiam litigiosi disertè de more explicat, ad quem est recurrendum, & ante eum *Maran. de multipl. alien. probib. num. 93. Peregr. de iur. fisc. lib. 4. cap. 6. Barbat. de assisten. tia glos. 3. num. 7. cum seqq.* ad declarationem *d. Cap. Conuentus*, & per consequens electionem factam non valere.

Hæc sunt in effectu, quæ ex Aduerso proponuntur, sed re vera non subsistunt.

Et quatenus ad primum attinet, animaduerto Virgini priuilegium electionis competere vti sub nomine
22 Viduæ comprehensæ, *ad tex. in l. malum 242. §. Viduam, ff. de verb. signif.* ex quo apparet Viduam appellari nõ
23 solum eam, quæ aliquando nupta fuisset, sed eam quoque mulierem, quæ virum non habuisset etiam vllo tempore, prout subdit magistraliter *gl. in d. §. viduam*, in verb. *Habuisset*
24 vbi *Alciat. & Rebuff.* Dicitur enim Vidua quasi sine duitate, vt vecors, & vesanus sine corde, & sanitate, dicit *tex.* ibi, vndè cum verba prædicta conueniant virgini; meritò ipsa gaudet priuilegio electionis fori sicuti Vidua, cum vtraque miserabilis persona
25 censenda sit, secundum *Azo in summ. C. eod. tit. num. 5.* & affirmarunt in *d. l. vnic. Cyn. Bar. Alber. Fulgos.* & ex nostratibus *Iser. in Constit. Regn. Statuimus la 2.* vers. *quid si vidua, vel virgo* secutus *ab Affl. ibid. in 8. quæst. nu. 19.* qui dicit hanc decisionem esse menti tenendam, quia non reperit tactum ab aliquo Doctore *Illust. Dom. meus Reg. Tap. in d. Constit. num. 20. Carau. rit. 19. num. 20. & 21.* asserens *tex. in d. §. viduam*, esse ad hoc parti-
26 cularem, & ideò non curandum de *Alc. & Couarr.* qui contrarium tenuerunt in locis per ipsum adductis, vtpotè qui voluerunt contra casum legis decisionem ponere, cui concordat *Dom. Consiliar. Carleual* vir planè omnium scientiarum genere præditus, ac egregijs animi dotibus ornatus, cuius virtus maximè emicat, q.q; eximiæ morum honestati summam doctrinam adiunxit in suo absoluto
27 *tract. de iud. disput. 2. q. 6. nu. 53. tom. 1.* qui admonet nedùm huius conclusionis veritatem colligi apertè ex dicto *§. si viduam*; verum etiam conuinci ratione sexus muliebris, ad quæ
28 iura respexerunt, nè defensione destituatur, quæ sanè ratio pariter in virgine, & vidua obtinet, ibique reprobat *Alc. & Couarr.* qui in contrariam

tiam iuere sententiam ; & ità semper
setuatum in Sac Cons. testatur *Præses*
noster *dec.* 100. *num.*4. *circa medium*,
vers. *sed quia*, *& dec.*599. quibus ad-
dendi sunt *Menoch. de arbitr. cas.* 66.
lib. 2. *num.* 8. *Cardin. Tusc. conclus.*
273. *nu.* 9. *Trentacinq. variar. resol.*
cap. 2. *num.* 16. vers. *hac conclusio* *Calà*
de mod. articul. §. 1. *glos.* 1. *num.* 111.
Episc. Ricc. collect. 1. *Guid. Pap. Seacc.*
Peregr. Giurb. Castill. Siculus, *Ma-*
strill. Paschal. Nouar. aliique plures
relati per *Dom. Carleual loc. cit. d. num.*
533. vbi in fin. testatur indubitabilē
rem esse in Regno, vtpotè antiqua, &
continua praxi Sac. Cons. confirma-
tam, subdens eiusmodi sententiam
pro regula babendam esse.

Datur namque hoc priuilegium
virgini sicuti, & viduæ non per viam
29 extensionis (sicuti nonnulli perpe-
ram existimatunt) sed tamen ex vi
compræhensiua, ex traditis per
Bart. in l. si constante, *ff. solut. ma-*
trimon. & in puncto meminit *Dom.*
de Franch. dec. 100. *num.* 14. *&* 17.
circa fin. vers. *Idcirco* asserens priuile-
30 gium prædictum virgini competere
ex propria persona, & adducto *Dom.*
de Franch. in dec. 100. tenet pro ab-
soluto *Consil. Paschal. loc. cit. num.* 94.
quicquid in contrariū affirmet *Gaill.*
obser. 1. *n.* 41. *& seq. lib.* 1. subdens hāc
esse magis cōem opinionem ex *Intri-*
gliol. sing. 101. *lib.* 2. & *Castill. dec.* 48.
num. 11. id quod aduertit alios refe-
rens, *Annot. ad d. sing. Intrigliol.* 101.
Borrell. tit. de iuram. perhorrescentia nu.
47. vbi quod virgini hoc priuilegium
passim competit, tàm in Regno nostro,
quàm vlterioris Siciliæ, ex multis.

Ex quibus emanat, vt etiam virgo
31 sub patris potestate existens (qualis
est casus noster) gaudeat priuilegio
d. l. vnic. sicuti, & vidua, de qua
non fuit aliquo tempore dubitatum,
nam aliàs esset maxima testrictio con-
tra viduarum priuilegium à iure indul-
tum, prout expressis verbis insinuat
Dom. de Franch. d. dec. 100. *num.* 14.

Reg. Tap. in d. Constit. Statuimus nu.
20. *in fin.* *Calà de modo articu.* §. 1. *glos.*
1. *num.* 111. *Capibl. in prag.* 8. *par.* 1.
num. 327. *de Baron.* nec vlla fit distin-
32 ctio in vidua, an sit, vel non sit in
patris potestate secundum *Dom. Car-*
leual loc. cit. nu. 536. imò quò ad ef-
fectum gaudendi priuilegio electio-
nis fori, in hoc viris est superior, & vl-
trà rationes communiter adductas ad
hoc probandum aliam adducit eius
33 ingenio dignam *num.* 527. Mulier
etenim (inquit ipse) etiam sub patris
potestate constituta, dum caret ma-
trimonio, quo fiunt vir, & vxor duo
in carne vna, censetur priuata defen-
sore, caretq; vnico illo fœminini se-
xus auxilio, & firmamento, cùm fœ-
minæ despici soleant à parentibus, &
34 præfilijs masculis contemni, & in po-
stremis haberi; minimique æstimari,
quoniam per illas, quæ familiæ suæ
caput, & finis sunt, *l. pronunciatio* 195.
§. *vlt. l. familia* 196. §. 1. *ff. de verb.*
35 *sign.* familiarum dignitas, & honor,
sanguinisq; memoria conseruari non
potest, & sic ex sexu miserabiliori, le-
ges motæ fuerunt ad indulgendum
36 plura beneficia, quàm masculis, vt
apud ipsum videre est *num.* 537.

Dum igitur Aduersarij intendunt
virginem excludere à priuilegio, *l.*
vnic. eam æquiparando pupillo con-
tra expressam iurium mentem loquū-
tur. Pupillo enim sub patris potestate
37 existenti, non ideò priuilegium, *l. vnic.*
denegatur, quia patrem habet, nam
38 paternitas non est causa exclusionis,
priuilegij electionis fori, sed quia
pupillus is est, qui cum impubes est,
desinit in patris potestate esse, aut
morte, aut emancipatione, *l. pupillus*
239. *ff. de verb. signif.* vndè cum pa-
trem habet, non potest dici pupillus,
39 & sic cum non conueniant verba,
non potest dispositio attendi, *l.* 4. §.
toties, *ff. de damn. infec.* & vbi præsup-
40 positum non verificatur, non est lo-
cus dispositioni, inquit *Surd. cons.* 202
num. 8. vbi cotas glomerat, & secun-
R dum

dum prædictam opinionem decisum cum Barone Centulæ, recenset *Dom. de Franch.dec.100. num.51.* qui licet in causa mota in dicta *dec. 100.* dicat articulum non fuisse decisum, sed dilatum in alia die, in qua Magn. Cur. non accessit ad faciendam relationẽ in Sac. Cons., tamen ipse residet in
41 opinione pro virgine, prout testatur nouissimè *Reg.Rouit.dec. 49. num. 11.* eandemque opinionem tutatur *Muscatell. in praxi Sac. Cons. lib. 1. par. 2. gl. competentes num.11.*

Nec *de Viscon. in addit. ad Præf. de*
42 *Franch. d. dec. 100.* quem pars pro sua opinione, adducit, & extollit est curandum, nã improbatur à *Dom. Ro-*
43 *uit. d. dec. 49. num. 13.* subdens non esse testem integrum, prout pariter refellitur à *Dom. Carleual loc. cit. num. 532.* aduertens non iure *Io. Mariam Nouar.* fretum authoritate ipsius *Viscon.* reprehendisse *Consil. Paschal. de virib. patr. potest. cap. 2. num. 92. in fin. par. 2.*

Ipse verò (qñus ad *Nouar.* attinet) summoperè collaudãdũ eũ cẽseo, qui licet *in tractat.electio. fori,par. 1. q.13 sectio.2. in vltima editione,* vers. *verum,*
44 eam sustinuerit opinionem, quod virgo habens patrem non gaudeat priuilegio fori ad instar pupilli, qui dum habet patrem nequidem gaudet, ad quod probandum plura adduxit, tamen in *2.par. tractat.prædicti quæst.7.* iterum quæstionem disputans, ac memorans ea, quæ in *d. par. 1.* contra virginem tradidit, nostram, apertis (vt aiunt) tibijs opinionem defendit,
45 adducto, inter cæteros *Dom. Reg.Rouit.d.dec.49. num.12.* inquiens *nu.12.* coadiuuari etiam præfatam opinionẽ ex traditis per *Dom. de Franch.d. dec. 100.* dum docuit virginem gaudere priuilegio fori ad similitudinem viduę; imò vti peculiariter sub eius nomine contentam, in qua nulla sit distinctio inter DD. sit, vel nè in patris potestate, nam vtroque casu beneficio electionis potitur, quo pariter virginem frui necesse est, nullo adhibito discrimine sit, vel non, in patris potestate, & *num. 3.* adamussim meminit *Dom. Consil. Carleual.* loco modo adducto, eius argumenta, & doctrinas perpendens, ex quibus, motiuis per ipsum in *d. par. 1. tractat. electio. fori, quæst. 13.* adductis satis occurri fatetur.

Quodque magis est, dum ipse ab Aduocationis munere fuerit exemptus, exquisita diligentia casus decisos per Sac.Cons. aliaque Suprema Tribunalia perquirens, decisionem
46 in causa factam per Sac. Cons. *nu. 6.* enunciat, in qua interuenisse obseruat *Spectab. Dom. Præsid. Sac. Cons. Petrum Iordanum Vrsinum,* & allegationes pro vtraque parte editas imprimi curauit, Aduocatorũ nominibus suppressis, quorum alter contra virginem
47 fuit *Dom. Io. Bapt. Iouinus,* nunc meritissimus Consiliarius, alter verò, qui partes virginis sustinuit, in cuius beneficium fuit determinatum, Egomet fui (omnium quippè Aduocatorũ minimus) & pro opinione contra virginem habentem patrem, typis prodidit inter eius *tract. electio. for. par.*
48 *2. quæst. 8.* responsum editum per *Donatum Antonium de Marinis* de anno *1638.* pro Sancto de Berlendis,
49 inserto inter eius *quotidianas resolutiones cap. 338.*

Et quoniam calamus in hanc incidit controuersiam vsui forensi quotidianam non grauabor radicitùs illam discurrere, vt si non prouectis, & doctioribus, saltem Tironibus satisfecisse videar, in quorum gratiam exarata hæc volumina, ideoq; eiusdem de *Marinis*, aliorumque asseclarum rationes audire operæpretium erit, vt veritas secernatur se mota etiam decisione Sac. Cons. infrà alleganda in calce huius Disceptationis.

Scopus igitur eius responsi est, quia nullibi reperitur priuilegium hoc indultum in iure virgini patrem habenti, nec in *d. l. vnic. C. quan. Imperat. &c.*

*&c.*nec *in d. Constit. Regn. Statuimus de offic. Magist. Iustit.* vbi de tali priuilegio virgini habenti patrem nullus est sermo, imò quod nequidem sit inter personas miserabiles connumeranda virgo habens patrem sustinet, & per consequens, neque per viam extensionis, neque compræhensionis priuilegium illi sit concedendum, eò
50 magis quia tàm de iure communi, quàm ex *pragmatica 2. tit. vbi de delict. quis conuen. deb.* Actor debet sequi forum rei; Ponderat insuper rationẽ priuilegij eam esse, quia in foro domicilij, in quo degunt Aduersarij, ob eorum potentiam, miserabiles personæ defensorem non habent, quæ sanè perhorrescentia non procedit in Ci-
51 uitate, in qua Princeps residet, vnde iuramentum perhorrescentię necessarium esse, ad hoc vt electio fori competat, hac ex causa introductum fuisse autumat, ex quibus adducit pupillum
52 Auum habentem, electionis fori priuilegio exclusum fuisse, allegans *Dom. de Franch. dec. in 671.* in terminis; Nec tradita de vidua, vt sub eius nomine virgo compræhendatur, vera esse existimat, nam contrariam opinionem veriorem prædicat, vt ea propriè dicatur vidua, quæ viro orbata extitit, non autem eam, quæ virum nunquam
53 habuit; Et pro coronide eius responsi authoritate *Horat. Viscon. in addit. ad dec. 100. Dom. de Franch.* suam corroborat opinionem, qui *Additionator* ità decisum recenset per Sac. Cons. sub fide Ioannis Caroli Vitelli in quibusdam allegationibus ad pennam
54 pro Horatio Curiale Surrentino, expendens pariter *eodem et respons. in fin.* authoritatem *Io. Maria Nouar. in 1. par. prax. electio. for. quæst. 13.*

Atqui Ego (quod illlus pace dictũ velim) nostram sententiam ex prædictis, alijsq; similibus in minimo lædi, licet ex resolutionibus ad eius axiomata adductis super *num. 6. vers. Et quatenus, & nu. 12.* vers. *Datur namque*, facilè, ea prosterni sciam, iterum tamen sub verborum compendio satisfacere ijs conabor.

Quod .n. adducitur, nec in *d. l. vnic. nec in d. Constit. Statuimus* de virgine habente patrem fieri verbum, itaut inter miserabiles personas connumeretur, parum stringit, siquidem vltrò concedimus non esse enumeratam
55 in d. d. Iuribus virginem expressis verbis, nam ibi fit mentio de pupillo, vidua, & morbo diuturno affecto, quę
56 personæ dicuntur miserabiles ex dispositione legis, adeò quod nullum vertitur Iudicis arbitrium, an eæ sint miserabiles, vt aduertit *insignis Couarr. practicar. cap. 6. num. 3. in fin.* & ante eum *Socc. in cap. ex tenore nu. 4. de for. compet.* non etenim dicitur
57 arbitrarium Iudici, quod iure certò diffinitum est, *Menoch. de arbitrar. Iudic. lib. 1. quæst. 14. & lib. 2. quæst. 66. num. 1.* vbi de personis miserabilibus agit; asserimus tamen in *d. l. vnic.* ve-
58 nire comprætensam virginem etiam patrem habentem, nedùm in illis verbis, *aliique iniurię fortunæ miserabiles*, ex quibus *DD.* præter personas enumeratas ibi alias plures venire demonstrarunt, secundum *Innoc. in cap significantibus de offic. delega. Bart. in d. l. vnic.* vbi *Bal. Alber. de statutis par. 1. quæst. 3. Barbat.* in lecturis, & in consilijs *Gui. Pap. Caualcan. dec. Triuis. Rip. Oldendorp. Alcia. Mantua. Rebuff. Couarr. & Mascar.* in locis adductis per *Menoch. de arbitrar. lib. 2. quæst. 66. num. 1.* vers. *sicuti*; verum etiam sub nomine viduæ, sicuti supra adnotauimus *nu. 12.* cuius sententiæ licet videatur contrariari *Couarr. cap. 7. nu. 2.* innitens propriæ, ac strictæ significationi verbi *Vidua*, quam verè dici viro orbatam contendit, ex doctrina *Abb. Socc. Felin. & Alcia.* non autem eam, quæ nunquam virum habuit, satis laborans ad id demonstrandum ex ethimologia vocabuli, quasi quod Vidua habet illud *Vi* breue, &
59 sit Iurisconsulti responsum *in d. S. Viduam*, potiùs pertineat ad quandam

vocis similitudinem, & analogiam, quàm ad veram dictionis ethymologiam, adducens *Alciat.* ad eius sententiam comprobandam, & *Horatij Venusini carmen Ode 11.lib.4.* attamen non valuit negare quasi eius opinionis subdubius, nostræ sententiæ veritatem; vndè non immeritò *DD.* omnes à nobis adducti audenter notarunt
60 *Couarr. & Alcia.* minimè inhærendum; imò cauendum ab eis, quasi cõtra nitidam iurium dispositionem locutis, sicuti aduertit *Carau.loc.*à nobis citato *num.10.* & 11. vbi eandem fouere sententiam *Dom.Carleual,*testati sumus, & pluribus probat idemet *Nouar. par. 1.sect. 2. q. 8.* post *Viu. dec. 65.num.3.* virginem celibem, & honestam, ætate grauem, fuisse quandoque mediante sententia *Granatensis Pratorij* numeratam inter personas miserabiles & Iudicis arbitrio admissã ad fori electionem, & quicquid *Couarr.* ipse cõtra dixerit, in pũcto tenet *D. de Franch. dec.100. nu.3. in fin.* inquiens, Sac. Cons. consueuisse indi-
61 stinctè iudicare virgines esse numerãdas inter personas miserabiles, quòad fori priuilegium, satis etenim quòad effectum vidua, & virgo conuenire
62 videntur *Menoch. d.q. 66.num. 8.* & perbellè (vt cæteros prætercam) aduertit *Dom. Carleual loc. cit. num.535.* vers. *Non inquam*, & vers. *Nec verò*, vbi tenet virginem sub nomine viduæ comprehendi, & priuilegia, aut leges etiam exorbitantes extendi ex iden-
63 titate rationis, tametsi in sui proprietate locum non habeant ex doctriua *Bart. in d.l.si constante num.37. ff. sol. matr.* vbi *Alex. nu. 5.* ibique *Barbos. ex nu.24.Tiraq.* & aliorũ, quibus Ego addo *glos. celebrem in l. ob as verb. Alienum, C. de pred. minor.* vbi licet
64 dictio *Tantum* sit in *tex.* apposita, quæ taxatina reputatur iuxtà *Repent.* ibi, & obseruat *Dom. de Franch. dec. 123. nu.4.* tamen si emergat casus si-
65 milis, fit extensio de casu ad casum, & est altera *glos. in l. fin.* verb. *Voluerit*, quam extollit *Salic.* ibi, & in terminis dari extensionem, vbi eadem viget ratio, etiamsi taxatiua fuerit locutio, tradit *Gizzar. dec.4. nu.24. & 25.* ductus ex regula *tex. in l. illud cum sua glos. C. de sacros. Eccles.* & conuincitur ex traditis per *DD. in §. Causas autem in Authen. vt cum de appellat. cognosc.* in quo licet enumerẽtur quatuordecim causæ, propter quas filius
66 potest exhæredari, nihilominus extenditur ad similes causas, secundum *Guliel. de Cun. in l. non licet, C. de liber. prater.* vers. *Item vides*, inquiens casus positos, & enumeratos in *d. §. causas* non efficere, quin si causa enormis reperitur, admittatur, quod dictum mirabile reputat *Lup. in rubr. de donat. int. vir. & vxor. §. 16. num. 10.* vers. *Et inde est*, adducens consimile dictũ *glos. in cap. Quintauallis de iureiur.* de quo dicto *Guliel. de Cun.* facit magnũ festum *Alex. in apostill. ad Bal. in d. l. non licet, & in l. si quis id quod in 4. col. ff. de iurisd. omn. Iud.* inquiens se idẽ consuluisse in Tuscia in facto põderoso plura congerit post *Aluarot. in c. 1. § prædictis modis penul. col. tit. qua sit prim. caus. benef. ammitt. Felin.* semper affluens *in cap. pastoralis in princ. de rescript. & additio marginalis ad Io. Lup. loc.cit.lit.D.* allegat *Alex. in l. fin. §. in computatione col.4.* vers. *in eadem C. de iur. delib.* etiamsi casus excipiantur per dictionem taxatiuã, quæ adeò vera sunt, vt idemet *Io. Lup. d. §.16. nu.10.* vers. *Et necdum* docuerit extendi etiamsi simus in statutis, & etiam accedente clausula taxatiua, latè *Corbul. de iur. emphit. tit.1. de caus. priuatio. ob mendac. num.8.* vers. *secundo respondetur*, & in terminis *Dom. de Franch. dec. 578. num. 7.* & *dec. 182.* imò etiamsi maior esset ratio in vno casu, quam in alio dispositio, quamuis exorbitans extenditur, teste *Ludouis. decis. Rot. Roman. 193. num. 5.* sic in casu nostro, dum eadem viget ratio in vidua, ac in virgine patrem habente, nimirum si eadem iuris dis-

positio

positio adaptari debet, quodque sub nomine viduæ, virgo etiam compræhendatur, lato, & docto calamo insinuat idemet *Dom.Carleual n. 539.* vers. *Neque verò*, vbi tàm ad viduam, quàm ad virginem priuilegium *d. l. vnic.* competere fundat, ex *Azo, Cyn. Bart. Alber. Fulgos. Gregor. Lop. Isern. Afflo. Reg.Tap. Mormil.Io.Lup.Caballin. Rebuff. Menoch.Mart.Foller.Trětacinq. Cardin. Tusc. Carau. Calà, Gratian. Scacc. Paschal. Dom. de Franch.* nedùm *d. dec. 100. num. 5.* verùm etiam *dec. 599. Viu. Peregr. Mostrill. Giurb. Castill. & Episcop. Ricc.* ex quorum placitis satis (ni fallor) apparet responsum ad obiecta per *Dom. de Marin.* aliorumque circa iura, & rationes adducta, & ponderatas, licèt per prius adduxit *Couarr. d. cap. 7. num. 2.* vers. *Hac verò lata significatio.*

Quid modo dicendum ex Authoritatibus, quas adducit ad suam sententiam comprobandam? Et sanè si
67 ad decisionem 671. *Præsid.de Franch.* respiciamus, ea nostram comprobat opinionem, siquidem inclinauit Sac. Cons. non ex eo, quod erat sub potestate Aui, sed quia dum Auum habebat, pupillus non erat, ad excludendū à priuilegio *l. vnic.* per *tex. in d. l. pupillus 239. ff. de verbor. signif.* ideòq; dum habet patrem, non gaudet priuilegio, quia non est pupillus, vnde cum verba non conueniunt, nequidē conuenire debet dispositio, sicuti pōderauimus *nu. 21.* id quod procedere etiamsi habeat Auum, in terminis *d. dec. 721.* decreuit Sac. Cons. & aduertit post alios *Consil.Paschal. d.par. 2. cap. 2. nu. 93.*

De *Horat.Viscon.in addit.ad Dom. de Franch. d.dec. 100.num. 11.* dum inquit in Aula, in qua idemet *Dom. de Franch.* residebat ante Præsidarū
69 fuisse decisum contra virginem habentem patrem, quod ei non competat priuilegium electionis, nec variationis fori, satis erit, vt ad eius authoritatem euadēdam adducam *Reg. Rouit. d. dec. 49. nu. 12.* & *Dom. Carleual. loc.* superius enunciato *num. 23.* vers. *Nec de Viscon.* qui eius sententiam reprobarunt apertè.

Eisque mihi fas sit addere *Viscon.* parum credendum, quia testis est tantum de auditum, dum infert
69 Ioannem Carolum Vitellum id asserere, in quibusdam allegationibus ad pennam; ideoque paruifacienda erit eius Authoritas vti apochripha tanto magis ex ijs, quæ *Reg. Rouit.d.d.dec.49.nu.12.* tradit, quod ipse *Viscon.* votis non interfuit, & ab experto profiretur decreta sæpè sæpius proferri ex varijs figuris causarū,
70 & ex motiuis, quæ nec Partes, nec eorum Aduocati, somniarunt quidē, quàm sanè theoricam nos in dies praticamus, dum responsa edimus pro Clientibus magno apparatu, & non sine ingenii labore plures assumimus atticulos, super quibus Iudicantes nō multum insistunt, & ex alio rem diffiniunt.

Respectu verò *Nouar.* iam suā mu-
71 tauit sententiam pro virgine in *d. 2. par. prax. for. quæst 7.* eamque in melius ex prædictis.

Et tandem quatenus asseritur casum eiusmodi decisum minimè fuisse in *dec. 100. Pres. de Franch.* eò quod relata causa per Magn.Cur. fuit dilatā expeditio in alia die Iouis, in qua non accessit Magn.Cur. & sic non posse decisionem prædictam ad exemplum trahi, Responsio sit *Presid.* ipsum in hanc inclinasse sententiam, dum apertè insinuat Sac. Cons. consueuisse iudicare pro virgine patrem habente, vt gaudeat fori electionis priuilegio, *d.dec. 100. sub num. 11.* cui sanè *Presidi* semper extollendo, cæteri omnes post ipsum adhæserunt, prout pulchrè aduertit *Reg. Rou. d. dec. 49. num. 12. in fin.*

Et nè cuipiam, in animum veniat contra virginem asserere freto Au-
72 thoritati *Illust. Dom. mei Reg. Capic.*

Latr.

Latr. Marchionis Torelli dec. 54. *nu.* 5. *& 6. par.* 1. vbi id innuere videtur, aduertendum duxi de hac quæstione non fuisse inibi ex professo disputatũ, nec casum decisionis in ea facti specie fuisse propositum, sed in vim limitationis adductum fuisse obiter, & perfunctoriè, *Viscon.* allegando, & determinationi per ipsum adductæ inhærendo, nulla tamen facta mentione eorum, quæ *Dom. Reg. Rouit.* & *Consil. Carleual.* à nobis adducti contra *Visont.* adnotarunt, vndè spem adaugeo eundemet *Illust. Reg.* boni consulturum, me præfata adnotasse; sat etenim scio, quòd ad eum attinet, quæ lius sit erga oẽs humanitas, præsertim erga me, & candor animi: Quid quod Ego postquam animum ad scribendũ appuli sic mecum statui, id potissimũ mei esse officij, vt nihilo mitterem, quod ad veritatem asserendam, necessarium putarem, sub correctione tamen, & censura cuiusquam, quocunque tempore rectiùs sentientis,
73 inter quos cõnumeratũ habeo præfatum *Ill. Marchionem Torell. Dñm meũ & Præceptorem* semper extollendum.

Ex quibus nunc, & per omne æuũ pro virgine habente patrem iudicandum fore, quod gaudeat priuileg. *d. l. vnic. C. quan. Imper. inter pupill. & vid. ac Constit. Regn. Statuimus sub tit. tit. de offic. Magist. Iustit.* pro certo habemus, siue iura, & rationes, siue Doctorum placita, & Senatuum determinationes inspiciantur, & perpendantur, & in hanc, quam modo defendimus sententiam, mecum habere eundemet *Dom. de Marin.* quicquid anteà in contrarium (doctè tamen, de more) exarauerit, exemplo saltim ductus eruditi *Nouar.* qui, visis ijs, quę in materia coaceruarunt *Reg. Rou. & Dom. Carleual.* ac decisione (me patrocinante) in hac causa edita, à priori opinione contraria recessit, quorum nequidem notitiam habuit *de Marin. in suo respons.* dum tantos viros silentio præterijt.

Sic pariter ruit secundum motiuũ de vitio litigij, facili quippè negotio, ne dum quia per Curiam Cupertini non fuit processum ad aliquem actũ, nisi ad interpositionem decreti præã-
74 buli, quod non inducit pendentiam litis, cum re vera præambulum non sit iudicium, sed potius liquida quædam probatio aditionis hæreditatis *Dom. meus Consil. Theod.* quem allegat eruditus *Thor.* qui verè in congerendis Regni Tribunalium decisionibus, elaborauit *in compen. decis. in verb. Præambulum par.* 2. *fol.* 475. qui refert decisionem per Magn. Cur. & Sac. Cons. in causa mea propria, quã in primis annis meæ introductionis ad forum defendebam, & nunc obseruo id euidenter colligi ex quotidiana pragmaticorum obseruantia, de qua testis est locuples *Dom. Reg. Sanfel. dec.* 210. *nu.* 1. *& 3. par.* 1. vbi quod in ipsorum interpositione nulla requiritur citatio, nisi in casibus per ipsum notatis, & ante eum *Afft. in Const. Eos qui scienter in 4. quæst.* Carau. rit. 181. & in alijs ritibus adductis per *Dom. de Franch. dec.* 204. pulchrè *Ann. alleg.* 19. vbi determinationem factam per Collat. Cons. recenset.

Verum etiam ex alio, quia agitur de causa dotis, in qua non inducitur
76 litigium per *tex.* punctualem in *l. fin.* ibi (*Exceptis videlicet ijs instrumentis, quæ vel dotis nomine, &c.*) & in *fin. dicta l.* ibi (*Res, vel actiones dederint, vel acceperint*) *C. de litigios.* cuius meminit *gl. in Constit. Reg. Eorum fraudibus, & Afft. ibid. num.* 16. inquiens *gl. Constitutionis* conformari in hoc cũ *d. l. fin.*, quod etiam procedit in donatione propter nuptias, in qua poterat
77 cadere dubitatio per *tex. in l. assiduis in fin. C. qui pot. impig. hab.* prout disputatur in *d. l. fin.* & notauit post *glos. Caraman. in Constit. prędicta Afft. ibid. nu* 17. in enumeratione tertij casus, quam dubitationem hodie cessare est indubitatum, ex decisis per Sac. Cons. apud *Dom. de Franch. dec.* 182.

cuius

cuius ad hoc propositū ipsemet meminit in *dec.578.num.7. in fin.* quibus concordat *glos. singularis in l.ante diuisionem* 16. verb. *Prohibetur, C. de iur. dot. Ang. in Authen. de litigio. in*
79 *in princ.* dum ait procedere, siue dos constituatur, siue restituatur, sequitur *Natt.cons.* 401. *num.*1. *tom.*2. *Peguer. d. dec.*205.*num.*15. *in* 2. *sublimit.* adducens *Marquil.in vsatico cum in contentione.*

Nec prædictis refragatur asseueratio tuentium Partem Aduersam, dum inquiunt dotis priuilegium procede-
80 re in patre, qui tenetur dotare ex officio, *ad tex. in l. qui liberos, ff. de rit. nupt. l. filia, ff. de lega.* 3. & in *l. fin. C. de dot. promiss.* latè *Bal. nouell. in tract. de dot. par.*6. *priuileg.* 6. *Boer. dec.*130. *ex num.* 4. etiamsi mulier aliunde dotem habeat, prout aduer-
81 tit *Menoch. cons.*8. *num.* 11. *lib.*1. *Io. Vinc. Ann. alleg.* 88. *Affl. dec.* 179. *Surd.cons.*592. *num.*2. *Ludou. dec.Perus.* 21. *num.*16.*par.*1. *Mising.obseru.* 85. *centur.* 6. *Turrett. cons.*2. *nu.*8.*lib.* 2. *Carroc. in tract. de patr. fili. dotan. quæst.*9.post *tractat.de executione.Mastr. dec.*186. *num.* 1. qui omnes hanc firmant opinionem, etiamsi dotatio fieret de bonis paternis, & maternis
82 quando pater dotat, effuso sermone nulla adhibita distinctione, de quibus bonis dotat, ea nempè ratione, quam tradit præcæteris *Mastr. d. dec.* 186. *num.*2. dum inquit copulam (*Et*) dum
83 cadit circa ea, in quibus potest considerari caritas, & affectio, tunc dicta copula designat ordinem caritatis, nō
84 autem diuidit, nec separationem facit, licet aliàs copula (*Et*) soleat vnicuiq; æqualiter actum attribuere, *l.reos, §. cum in tabulis, ff.de duob. reis;*
85 vnde dum in patre dotante cadit affectio, meritò dat ordinem tantum non autem diuisionem inducit, ad quod facit *d.dec.*21. *Ludou.Perus. nu.* 16. non autem in matre, prout est casus noster, quæ dotare non tenetur secundum *gl. in d. l. fin.* in verb. *pater*

num, *C.de dot. prom.* & probat *tex. in l.neque mater, C.de iur.dot.* & indubitatam esse conclusionem tenet *Iaf.in l.*1.*num* 27.*in fin. ff. sol. matr.* nisi in
86 casu, quo mater esset diues, & filia inops, prout declarant *Cyn. & Bar. in d.l.neque mater.*

Nam respondeo *tex.* de hoc esse clarum, & rotundum in *d. l. fin. C.de litigios.* qui non potest cauillari, nec per subauditos intellectus in dubium reuocari, cum in claris non sit opus
87 coniecturis, & vbi est casus legis, ibi nulla est dubitatio, *l. ancilla, C. de furt.*

Corruit insuper motiuum ex alio, nàm in priuilegijs doti concessis nunquam facta est distinctio inter Docto-
88 res, à quo dos prouenjat, & an dotās teneatur præcisè dotare, vel in casu inopiæ, vel ex mera liberalitate quilibet extraneus id effecerit, sed tantum an dos fuerit, quæ vbique, &
89 semper præcipua est ob interesse publicum, cecinit *tex.in l.*1. *ff. sol.matr.* cui concordat *tex. in l.pen. C. de dot. prom.* & in *l. fin. C. ad Velleian.* vbi *Repeten.* omnes *Christin. dec.* 141. *nu.* 9. & 10. & *dec.* 99. *nu.* 28. vbi expendit *tex. in l. vnic. §. taceat, C.de reiuxor. actio.* & plena manu materiā pertractat *Barbos. in* 1. *par. d. l.* 1. *ex num.* 1. & adnotauit in puncto *Natt. d.cons.* 401.*num.*1. *Peguer.d.dec.*205. *nu.* 15. ratione publicæ vtilitatis, ad hoc vt facilius mulieres nubere va-
90 leant, vitium litigij non contrahi quādo ob causam dotis fit alienatio, & in puncto *Socc. in d.l.*1. *nu.*2. & *seq.* sustinet priuilegium doti principaliter propter publicam vtilitatem fuisse concessum, quia non est verisimile
91 legislatorem tàm generale priuilegium concessisse propter solam mulierum vtilitatem, cætera verò priuilegia propter priuatam mulierum vtilitatem concessa fuisse principaliter, & vltrà *Socc.* suadent alia Iura, scil. in *l. assiduis, C. qui potior. in pignor. hab.* in illis verbis, *Quis enim earum non*

misc-

misereatur propter obsequia, quæ maritis præstant, pericula partus, & ipsam liberorum procreationem, pro quibus legibus nostris inuenta sunt priuilegia, cuius rei rationes ad vtramq; partem eleganti stilo pertractat *Merend. controuers. iur. lib. 3. cap. 8. per tot. tom. 1.*
92 etiam per terminos philosophicos, an scil. priuilegium doti concessum principaliter mulieris vtilitatem concernat, secundariò verò commodum publicum, vel è contra; quæ indicare volui, vt pateat ianua Lectoribus veritatem inuestigandi, nam quò ad rem præsentem, sufficit mihi *DD.* omnes veram habuisse opinionem, quod litigij vitium minimè contrahitur ob alienationem rei, siue cessionem in causam dotis, & facit pro dotis priuilegijs. *tex. in l.* 2. C. *de priuil. fisc. & in l.* 9. C. *de iur. dot.* ibi *Dotis tua potiorem causam magis esse conuenit, quã Reipublica, cui posteà idem maritus obnoxius factus est Authen. vt exactione dot. instante collat. 7. l. 25. 29. & 33. tit. 13. par. 5. Consiliar. Georg. alleg. 39. num. 29. Azeued. in l. 3. tit. 4. noua recopil. nu. 29.* qui omnes innituntur priuilegio doti indulto ex *tex. in d. l. 1. ff. sol. matr. Grat. respons. 29. nu. 3. lib. 1. Menoch. præs. 72. nu. 22.* benè concordant tradita per *Dom. de Frãch. dec. 219.* vbi *Addent. & dec. 286. nu. 9.* vbi allegat *Guliel. de Bened. in cap. Rainu ius in verb. Testamentum il 1. nu. 22.* verf. *etiam Rex*, vbi tradit practicam in Regn. Franciæ, qua expediuntur literæ militibus, nè in eorum litibus procedatur, dum Regi inseruiunt, & tamen literæ prædictæ non procedunt contra dotem, quia priuilegiata reputatur, & plura nos cumulauimus in discept. pro Marchione Cilentiæ, quibus addo eruditiss. *Reg. Valenz. cons. 64 num. 2.* cum *pluribus*
94 *seqq.* vbi pro dotis prælatione etiam contra Fiscum scribit, quod adeò ve-
95 tum est, vt causa dotis dicatur causa pia, *l. mulieri, ff. de condit. & demon.* per quem *tex.* refert *Aff.* decisum in
96 Sac. Cons. legatum dotis incertum valere, quicquid in alijs conuentionibus incertis reperiatur determinatũ à iure, *l. triticum, ff. de verbor. obl. l. stipulationum quædam, & l. vbi autem non apparet, ff. eod. dec. 371. nu. 1.* vbi *Vrsill. in addit.* notat hanc opinionem, eò magis sectandam quando
97 dotis legatum esset factum pauperi, sicuti in casu nostro, in quo mulier satis paupertima est.

Vltra quod nequidem verum est vitium litigij contrahi, dum tractatur
98 de nomine debitoris, per *tex. in Auth. litigiosa*, C. *de actio.* per quam corrigitur *tex. in l.* 2. C. *eod.* postquam ius Authen. est nouissimum, prout advnotauit *Reg de Pont. cons. 6. nu. 14.* post *Azon. Host. Goffr. & Innoc.* in locis pipsum adductis; quinimò *Alber. in l. 1. C. nè liceat potent.* inquit secundum hanc opinionem fuisse aliquando decisum, & ipse obtiuuit, cuius authoritatè fretus *Reg. de Pont. d. cons. 6. num. 14.* verf. *Fuit disputata quæstio in fin.* inquit non esse ponere os in Cælum si hæc opinio sustineretur vti firmata à *DD.* antiquis tantæ authoritatis, inter quos connumeratur *Albericus.*

Idque in indiuiduo probat *tex. in §. Ad hæc, seu Ab hoc in Authen. de litigios.* per quem disponitur, vitium litigij non procedere in actione hypo-
99 thecaria, ibi, *Ab hoc autem litigiosi vocabulo hypothecas separari decernimus*, & aduertit *Reg. de Pont. d. cons. 6. num. 15.*

Patet igitur ex his omnibus, quàm ritè, & rectè (vt assolet) decreta Mag. Cur. & Sac. Cons. processerunt eò magis, quia Aduersarij non aliò tendunt, quàm litis expeditionem elongare in Curia Cupertini, in qua vtilis Dominus exercet Iurisdictionem, in primis, & secundis causis, vnde
100 *Dom. de Franch. in sæpecitata dec. 100. nu. 20.* inquit in Tribunali Mag. Cur. magis iustitiam ministrari, quàm in alijs Tribunalibus Regni, stante quod
101 qualibet die Iouis fit relatio in Sac. Cons.

Conf. de prætensis grauaminibus, eo magis in casu nostro, in quo Aduersariorum potentia perhorrescitur.

Cætera suppleant Amplissimi Senatores, quorum munus est virgines, & viduas, aliasque miserabiles personas tueri, nè iurgandi fortunam experiantur. L.D.B.V.M. Neap. die 15. Maij 1636.

DECISIO.

Die 28. Maij 1636. fuit secundùm prędicta iudicatũ, Virgini etiam patrem habenti competere priuilegium electionis fori, ad relationem Magn. Cur. Vicariæ, confirmando nedùm ipsius Magn. Cur. decretum, verùm etiam eiusdem et Sac. Conf. decretum primo loco interpositum, à quo Aduersarij obtinuerunt fieri iterum verbum loco reclamationis cum interuentu Spectab. Dom. Præs. Sac. Conf. Petri Iordani Vrsini, votantibus cum ipso Dominis Cõsiliarijs Aulæ Dom. Consil. Io. Francisci Sanfelicij, scil. D. Ferdinando Esquerra (qui assumptus ad officium Cõsultoris Regn. Siciliæ, & deindè ad munus Regentis Regiam Cancellariam huius Regni in Supremo Italicarum rerum Consilio assidẽte apud Sac. Cathol. Maiest. dum Regis Curiam adijt, paucos post menses in fata concessit, conceptã de se ab omnibus spem, delusam relinquens) Scipione Theodoro, Illust. Duce Cagnani, D. Alonso Vargas, & Francisco Antonio Muscettula, existẽte relatore Magnifico Io. Dominico Tassono ipsius Magn. Cur. Iudice, non interfuit Dom. Sanfelicius, quia residebat in Magn. Curia Vicariæ in criminalibus, vti vnus ex Regijs Consiliarijs, qui quolibet biennio consueuerunt eligi ad assistendum in d. Magn. Cur. vbi etiam vti Iudices, criminalibus causis vacant, qui sanè articulus adeò luculẽter fuit tractatus, & magna cum discussione decisus, vt meritò Ius posteris faciat in futurum inuiolabile; Vtq; Sac. Conf. benignitas omni tempore innotescat cuicumq;, fas esse duxi memorare, quod eademet die post causam defensam, & votatam; iterum Domini me in Aulam introire iusserunt, animum adaugentes ad fori frequentiam sectandam, nèue ab inceptis desisterem laboribus, ipsos etenim meos futuros Mæcenates, (nec incassum) nam ita semper eos expertus sum, & fateor ingenuè ex tunc, hilari quippè animo, totum meme forẽsibus exercitationibus addixisse, & tãtorum virorum auspicijs in responsis dandis Clientibus, eorumque tutandis iuribus, omnem impendisse operam, vt ex hoc iuuenes alliciantur ad mei ora sectanda, tuti Sac. Conf., Dominorumque in eo assidentium benignitate, qui in scientijs promouendis cuncta humanitatis officia exhibent; at Ego obseruaui, quod dum pauperrimæ virginis gratis causam egi, Deum habui retributorem munificentissimum, à quo omnia, & sine quo nihil.

Penès Magnif. Secretarium Sac. Cõs. & Actuarium Magn. Cur. Octauium Seraphinum.

SVMMARIVM.

1 *Creditores, vel legatarij in pecunia, si in hereditate pecunia non existit, tenentur recipere insolutum res hereditarias.*

2 *Vidua dotem repetens, tenetur recipere bona insolutum ab herede cum beneficio*

ficio inuentarij quando non adest in hereditate pecunia.

3 *Testator iubens solui in pecunia, non tenetur hares, nisi dare bona insolutum confecto inuentario.*

4 *Inuentarium confectum per haredem, operatur, vt non teneatur hares, nisi offerre bona hareditaria.*

5 *Testamenta exequi spectat ad vtilitatem publicam.*

6 *Testator non potest remittere confectionem inuentarij, siue in odium creditorum, siue haredum.*

7 *Hares cum inuentario potest soluere in bonis nedùm debitum pecuniarum legatarum, verùm etiam debita contracta per ipsum viuentem.*

8 *Hares cum inuentario non tenetur suscipere curam vendendi bona, sed potest ea dimittere, & legatarijs relinquere.*

9 Gizzar.dec.7. *expenditur vti celebris pro harede cum beneficio inuentarij, vt possit cogere creditores ad accipiendum bona insolutum.*

10 Decis. 83. Dom. de Franch. *enucleatur.*

11 Bursat. consi.9. vol. 1. *fecit abstinere* Dom.de Franch. *à scribendo in materia haredis cum beneficio inuentarij, quod possit cogere creditores à recipiendis bonis insolutum.*

12 Auth. Hoc nisi debitor, C. de sol. *an procedat data renunciatione cum iuramento.*

13 Bursat.consi.9.vol.1 *refellitur* à Gizz. dec.7.

14 Decis. *relata per* Dom. de Franch. 83. *obiter, & sine discussione processit, secundum* Gizz. dec. 7.

15 Gizz. dec. 7. *recenset decisiones per Sac. Cons. editas contra* decis. 83. Dom.de Franch.

16 *Hares cum beneficio inuentarij non tenetur ad interesse, si distulit vendere bona hareditaria.*

17 Surd.dec. 30. *confutatur ex pluribus* à Gizz.dec.7.

18 *Pecunia nomine, qua veniant.*

19 *Verba* Dare, e pagare, *an importent solui debere in pecunia numerata.*

20 *Solutionis verbum, quid contineat.*

21 *Licitationes debent fieri pecunia prasenti, & qualiter hoc casu accipitur pecunia.*

22 *Clausula* Præsenti pecunia, *quid importet.*

23 *Minus quod est, attendi debet.*

24 *Hares censetur grauatus in id, quod minus est.*

25 *Testator prasumitur grauare haredem in id quod minus est, ex prasumpta affectione.*

26 *Relatum est in referente, cum omnibus qualitatibus suis.*

27 *Consequens qui vult, & necessarium antecedens velle videtur.*

28 *Antecedenti destructo, & consequens destrui necesse est.*

29 *Legitima debetur in corporibus hareditarijs, non in pecunia.*

30 *Legitima detrahi debet de singulis corporibus.*

31 *Legitima est quota bonorum.*

32 Decis. Rot.Rom. *apud* Sanctiss. Ludouis. 244. *expenditur.*

33 *Legitima dicitur quota bonorum, & qua sit ratio.*

34 *Legitima non deducitur, nisi are alieno detracto.*

35 *Legitima dicitur quota bonorum, & nō hareditatis, & qua sit ratio.*

36 *Legitima dici ur portio ex substantia deficientis.*

37 Merlin.in tract. de legitim. *tenet esse legitimam quotam bonorum secundum veriorem, & receptiorem opinionem.*

38 *Legitima supplementum fieri debet, etiam in corporibus hareditarijs.*

39 *Legitima supplementum debetur ab haredibus, non à legatarijs.*

40 *Legatarij non sunt propriè heredes.*

41 *Legitima suppletur ex bonis existentibus in hareditate, quando adsunt, quando verò non adsunt, suppletur ex legatis, & fideicommissis.*

42 *Creditores possunt agere contra legatarios, quando hareditas non est soluendo.*

43 *Dos à patre profecta, succedit loco legitimæ, etiam quando datur simpliciter.*

44 *Feminę in Regn. excluduntur à successionibus per masculos cum onere eas dotandi.*

45 *Dos est loco legitimę.*

46 *Dos est loco legitimæ, non obstante quod pater dotando vinculum in dote apposuerit.*

47 *Pater non potest apponere onus in legitima, nec illam grauare.*

48 *Legitimam non habet filia à patre, sed illi competit de iure naturę.*

49 *Dos est loco legitimę quando fœmina excluditur à successione nedùm propter masculos, sed etiam propter dotem datam, vel dandam.*

50 *Statutum Bononię conformat se* Constit.Regn. In aliquibus *circa exclusionem fœminarum à successionibus, existentibus masculis.*

51 *Subscribens capitula matrimonialia præsumitur habere scientiam ipsorum, & omnium in eis contentorum.*

52 *Matrimonio secuto, censentur ratificata per vxorem omnia contenta in capitulis matrimonialibus.*

53 *Promissio dotis constituendę, habetur, ac si dos esset constituta.*

54 *Dolus, vel culpa non debet adscribi, ei qui non commisit.*

55 *Dotantes de bonis maternis, censentur nudi ministri.*

56 *Filia censetur congruè dotata à patre, ità vt amplius petere non possit.*

57 *Pater dotans filiam naturalem legitimatam in scutis quingentis, dum habet in bonis scutos decemmille censetur congruè dotasse.*

58 *Dos à patre data filię, non debet videri incongrua alijs, maximè doli præsumptione cessante.*

59 Decisiones Rot. Rom. *adducuntur, ex quibus dos congrua fuit iudicata, quę à patre data fuit.*

60 *Patria dotatio congrua reputatur, maximè accedente filię renunciatione.*

61 *Filia dotata renuncians cum iuramẽto, non potest petere maiorem quantitatẽ etiam auctis facultatibus patris.*

62 *Dotatio per patrem facta sine fraude, firma, & valida reputatur.*

63 *Filia dotata à patre, quando censeatur congruè dotata.*

64 Reg.de Pont. cons.65. vol.1. *affertur in causa Ducissæ Andriæ petentis supplementum dotis nõ obstante quod fuerit congruè dotata, ex quo non ascendit dotatio legitimam debitam de iure naturæ.*

65 Decis.160. Affl. *famosa reputatur, ad sciendum, quando dos possit esse infra, vel vltrà legitimam.*

66 *Paragium non potest esse minus legitima in maritata, in maritanda verò potest ascendere vsque ad virilem, vt pari nubere possit.*

67 *Dos non potest esse minus legitima secundum* Isern. & Napod. *itaque per sapientes Regni fuit interpretatum.*

68 Camill. de Medic. cons. 25. num.9. *scripsit pro filia petente supplementum dotis vsque ad legitimam, non obstante quod à patre fuerit dotata.*

69 Decis. *in causa Ducissæ Andriæ refertur, quæ fuit exclusa à supplemento dotis non ascendentis ad legitimam, quia fuit vna de maioribus dotibus secundum morem regionis, cum qua satis decenter nupsit pari.*

70 *Filia quando censetur læsa in dotatione patris.*

71 *Decisio in causa Ducissæ Nuceriæ, cui fuit aucta dos, procedit, quia visa fuit quasi exhæredata ex bonis paternis.*

72 *Dotes Ducissæ Nuceriæ auctæ fuerunt ad duc. triginta mille, quia fuit dotata de bonis maternis, non autem de bonis paternis.*

73 *Filię dotatę à patre quando excessus est magnus in earum damnum, itaut exhęredatę videantur, datur eis supplementum etiam si magnę sint Dominę.*

74 *Filia dotata à patre de proprijs bonis congruenter cum pari nupta, secundũ morem regionis, non habet supplementum, quia non attenditur, quod dos*

dos sit minus legitima.

75 *Mariti promittentes renunciationem uxorum in beneficium dotantium, quando tenentur de proprio.*

76 *Mariti promittentes renunciationem uxorum in beneficium dotantium, ità quòd non excusentur faciendo totum posse, tenentur etiamsi uxores non renunciauerint.*

77 Decis. 247. Dom. de Franch. *declaratur* à Reg. de Pont. de success. mulier. num. 13.

78 Dom. de Franch. dec. 624. *declarat tradita, in* dec. 247.

ARGVMENTVM.

Creditores, & legatarij possunt cogi ad recipiendum bona hæreditaria insolutum, non existente pecunia in hæreditate, ad instantiam hęredis cum beneficio inuentarij, etiamsi Testator iusserit in pecunia numerata solutionem fieri, ac etiam si viuus ipse debitum exoluendum contraxerit, renunciando *Auth. Hoc nisi, C. de solut.* iureiurando adhibito: quod sanè priuilegium operatur inuentarium ipsum, vigore *Constit. Imperialis in l. fin. C. de iur. delib. per tot.*, & præsertim *in* §. *Et si præfatam*, quicquid in contrarium dixerit iudicatum Pręs. *de Franch. dec.* 83., ei etenim, ac per *Præs.* ipsum adductis occurrit plena manu (*consil. Gizz. dec. 7. per tot.* qui nedùm *Bursat. in consl. 9. vol. 1. & Surd. dec. 30.* refellit viriliter; verum etiam determinationes in contrarium ęditas per Sac. Cons. ipso referate, ac *Dom. de Franch* tunc in humanis agente, & votante, recenset.

Pecunię nominine quid veniat, & si Testator dixerit (Siano dati, e pagati) vtrum operentur eiusmodi verba, vt teneatur hæres in pecunia numerata soluere, vel adimpleuisse intellligitur si corpora hęreditaria assignauerit, maximè existente hęrede cnm beneficio inuentarij; quiduè decisum fuerit per Sac. Cons. in casu licitationis, in qua pecunia præsens esse debet, ad quod expeditur *decis. Rot. Rom.* apud *Sanctissimum Vrbanum 8.* tunc *Rotæ Auditorem 28.* & altera *Sac. Cons. Neapol.* apud *Reg. Rou. 31. num. 1.*

Legitima debetur in corporibus hęreditarijs sicuti, & ipsius supplementum, & an sit quota bonorum, vel quota hęreditatis, quęuè opinio receptior, & verior fuerit; luculenter agitur, adductis plurium DD. placitis in vtramque opinionem, accedenden-

dentibus, prȩsertim *Mercurial. Merlin. in tract. de legitim.*

Dos profecta à patre, an sit loco legitimæ, si simpliciter detur, vel ob causam exclusionis à successione, etiam si in dotatione pactum intercesserit de restituendo, legitima etenim grauari, aut onus in ea apponi, minimè potest.

Filia dotata à patre, an possit quicquam amplius petere auctis facultatibus, etiam ratione supplementi legitimæ, dum pari fuit nupta secundum morem regionis, accedente maximè renūciatione cum iuramento, quidue fuerit determinatum antiquis, & modernis temporibus, quiduè practicatum in magnis Dominis, recensitis decisionibus editis in causa Ducissȩ Andriȩ, & Ducissæ Nuceriæ cum Principe Hostiliani, queȩ; fuerit diuersitas determinationum in causis prædictis, adductis placitis *Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de success. mulier. & in cons. 65. vol. 1.* ac *Camill. de Medic. cons. 25.*

Mariti promittentes renunciationes vxorum in beneficium dotantium, tenentur de proprio etiamsi vxores eas non fecerint, parum refragante, quod factum alienum promiserint, iuxtà *decis. Afflict. 295.* nàm ex verbis promissionis, quibus se obligare consueuerunt, etiā si factum alienum promiserint, rectè illos obligatos teneri ostenditur, adducta *dec. Dom. de Franch. 624.* alijsque in materia traditis per *Reg. de Pont.* locis mox enūciatis, qui pariter enucleat ea, quæ in contrarium vrgere videbantur, ex traditis per eundemet *Dom. de Franch. dec. 247.*

PRO

Carolo Imparato.

CVM

Anna, & Antonia Imparata, Sororibus, earumq; viris Iosepho Cappello, & Thoma Ram V.I.DD.

CAP. XIV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Arolus Imparatus, dum nuptui tradidisset Annã Imparatã eius sororẽ V.I.D. Iosepho Cappello de anno 1624. cũ dote duc. sex mille, p quibus assignauit in tabulis nuptialibus eandem summam super Arrendamẽtis, siue Gabellis Vini veteris, & Serici Prouinciæ Calabriæ, ac super Regia Dohana maiori huius Fidelissimæ Ciuitatis, quibus dotibus, siuè in earum augmentum Iudicta Portia ipsius Caroli, & Annæ Mater, addidit alios duc. mille de eius propria pecunia, cumque pariter de anno 1636. alteram sororem Antoniã Imparatam matrimonio collocasset cum V. I. D. Thoma Ram cum eadem dote duc. sex mille, licèt diuersis in corporibus, cuius matrimonij causa elargita quoque fuit d. Iuditta mater alios duc. mille de proprio eius patrimonio, renunciationibus adhibitis per ambas Sorores prædictas in beneficium fratris, tàm respectu bonorum paternorum, quàm aliorum quorumcumque, attentis dotationibus prædictis in ampliori forma, iurisiurandi vinculo vallatis, ac etiam adiecta consueta forma promissionis à viris facta, quod procurare habeant renunciationes prædictas omni modo, & via validiori ab earum vxoribus, ità quod non possint excusari faciendo totum eorum posse, siuè conatum omnem adhibendo, quasi quod factum promiserint alienum, quo casu renunciationibus promissis ad effectum non perductis, teneri voluerunt de proprio, & cum effectu ad emẽdam omnium damnorum, & interesse, ac ad refectionem expensarum, ad quæ quosuè, Carolus ipse ex causa renunciationum non factarum, aliquando condemnari contigerit, prout ex promissionibus ipsis in vim pactorum emanatis, & in scripturam publicam redactis, ac in actis existentibus, videre est, cum clausula, quod aliàs tantam dotem non assignassent, nec contraxissent; putans Carolus ipse (vt par erat) Leuiros gratos habere, ipsos ad iudicium prouocantes expertus fuit, nam de anno 1636. concordi sanè spiritu, animoque præmeditato, petierunt Sorores in Sac. Cons. condemnari debere Carolum ad solutionem duc. sex mille in pecunia numerata, & ad supplementum legitimæ super bonis paternis, in nihilo refragãtibus capitulis matrimonialibus, ac renunciationibus promissis, siuè pactis alijs, & assignamentis factis, eò quod læsæ fuerunt etiam enormissimè, citrà præiudicium agendi super bonis maternis, vt ex supplicationibus per ipsas porrectis.

Quod sanè iudicium statim ac (non sine vehementi admiratione) Carolo innotuit, opposuit ipse exceptiones in forma, nec non per viam reconuentionis instetit condemnari Sorores ad obseruantiam promissorum, & condemnari similiter prædictos Iosephum, & Thomam ad reficiendum de proprio omne totum, & quicquid fuerit determinatum per Sac. Cons. teneri Carolum ipsum ad beneficium Sororum, in executionem pactorũ, cui iudicio accessit quoq; Iudicta Portia mater petens sibi restitui per filias, earumque viros duc. duos mille, de propriõ cuilibet ipsarum respectiuè promissos, & in partem solutos, stante quod non intendunt stare dotationibus

tionibus factis, vt ex supplicatione fol. 420. super quibus omnibus impertitis terminis ad probandum, instructisque processibus est modo tractandum de expeditione.

Ego verò Caroli partes sustinens facilè (vt spero) demonstrabo ipsum esse absoluendum ab impetitis per Sorores, tàm ex facto, in quo versamus, quàm ex iure quod metimur.

Dixi ex facto, nam perlectis verbis testamenti Antonij Imparati communis patris Caroli, eiusque Sororum de anno 1612. die 12. Maij fol. 24. at. lit. A. & codicilli die 14. eiusdem mensis, & anni fol. 27. in fin.)& propriè at. lit. B., nec non particula testamenti Abb. Cæsaris Imparati pro patrui de anno 1607. die 25. Iunij fol. 364., quibus Aduersariæ innituntur ad fundandum duc. sex mille in dotē promissos, & assignatos, deberi in pecunia numerata, nullum quippè verbum apparet hanc earum prætensionem suadens, sed tantum fecernitur fuisse ordinatum deberi d. duc. sex mille tempore quo nuptui traderentur, eò magis quia extitit iam probatum pro parte Caroli in termino, per plures testes fol. 590 cum seqq., in hæreditatibus tàm Antonij, quàm Cæsaris, pecuniam numeratam non remansisse, vndè ad eam tradendam minimè teneri potest ad tradita per

1 *Pau.de Castr.in l. fin* S. *Et si præfatam num.5.C.de iur.delib.* qui in puncto tenet, quod si legatarijs, vel creditoribus debetur pecunia, & in hæreditate non reperitur pecunia, potest hæres illos compellere ad recipiendum insolutum res hæreditarias, & sic soluere aliud pro alio, & expendunt *DD. Auth. Hoc nisi*, C. *de sol., Alciat. cons.*

2 193. dicens hoc procedere etiam contra viduam, quæ dotem repetit *Ias. in l.2.* S *mutui datio, num.9.limit. 12.ff. si cert. pet. Sess. dec. Aragon.* 88. *num. 13. & seqq.* inquiens adeò veritate, niti præfatam conclusionem, vt

3 licet testator mandet solui in pecunia si ea non adest in hæreditate, & hæres confecit inuentarium, (prout in casu nostro,) in quo de inuentario sollemni confecto per Iuditam Portiam matrem, & Turricem Caroli satis liquet, quod non teneatur, nisi offerre bona, hoc etenim priuilegium tributum est

4 inuentario, nedùm ad commodum hæredis, sicuti *DD.* communiter adnotarunt *in l fin.per tot.*& signanter in

5 S. *Et si præfatam*, C. *de iur. delib.* sed etiam fauore publico, nè perterriti hæredes oneribus hæreditarijs deserant testamenta contra *l.vel negare, ff. quemadmod. testa.aper.* prout obseruat *Sess. loc.cit. nu.* 14. eiq; Ego addo *tex.* consimilem *in l. 1. in fin.* C. *de Sacros. Eccles.* & in *l. Gallus*, S. *quod si is*, iuncta *glos.* in verb. *Vtilitatem, ff. de liber. & posth. l. si pars, ff. de inoffic. testam. cap. fin. de reiud. Guttier. in l.nemo potest num.* 304. *ff. de lega.* 1. vnde deducitur, quod non sine ministerio post *Consultum in l. nemo potest* 106.

6 *ff de lega.* 1. *DD.* tradiderunt inuentarij beneficium non posse inhiberi à testatore in odium creditorum, & minus in odium hæredum, quia talis remissio, daret facultatem fraudandi legatarium, S. *si non fecerint Authen. de hæred & falc. Crot. in d. l. nemo potest, num.52. ff. de lega.1. Guid.Pap.cons.63 num. 4. Phanut. de inuent. à num.* 69. *Surd. dec.* 30. quorum meminit *Sess. d. dec. 88. num.* 16. subdens præfata procedere nedùm in debito legati

7 pecuniarij, sed etiamsi Testator viuus contrahendo, contrahat debitum pecuniæ, & non in alia re, nam adhuc hæres potest soluere in bonis, ex traditis per *DD. in d.* S. *& si præfatam*,

8 neque hæres tenetur suscipere curam vendendi bona, sed potest ea dimittere, & legatarijs relinquere *Ang.in l.1.* S. *hac stipulatio, ff. si cui plusquam per leg. falc. Bal. in d.* S. *etsi præfatam num.2. Gozadin.in l. qui se patris num.* 149. C. *vnde liber. Phanut. par.5.nu.* 142. cum alijs adductis per *Sess.d.dec.* 88. *num.* 17. *& 18.* vbi etiam in

seqq.

seqq. distinguit an hæreditas sit opulē-
9 ta, vel non, *Gizzar. dec.7.nu.10.& 11.* vbi affert *Pau.de Castr.Alex.& Imol.*

Quę quidem decisio *Gizzar.* famosa meritò, & celebris reputatur in foris, ibi etenim sollemniter disputatur quæstio aliàs decisa per Sac.Cons. an hęres cum beneficio inuentarij non reperto emptore bonorum hæreditariorum, vt creditoribus hæreditarijs satisfaceret, valeat cogere creditores
10 ipsos ad recipiendum bona insolutū, & *Dom. de Franch. dec. 83.* dum plura cumulare ad materiam enucleandam
11 decreuerat, inquit incidisse in *Bursat. cons.9.vol.1.* qui omnia consarcinauit, vndè *Præses* ipse abstinuit ab eis teferendis, & decisum recenser non potuisse hæredem cum beneficio inuentarij cogere creditores ad recipiendū bona insolutum, quia defunctus debitor renūciauerat *Auth.Hoc nisi debi-*
12 *tor*, C. *de solu.* quo casu limitari censuit dispositionem *l.fin.§.etsi præfatam* C.*de iur.delib.* quia debitor expresse promisit, & iurauit non dare bona insolutum, renunciando beneficio *d. Auth.* & omni legum auxilio, cui decisioni non omninò annuens *Gizzar. d. dec. 7. per tot.* reassumens motiua *Bursf.d.cons.9.ex n.30.* in 3.*dubio* testatū reliquit non benè ipsum percepisse
13 mentē *d. §.Et si præfatā*, nec omnia ad articulum pertinentia perstrinxisse ex pluribus apud ipsum videndis, quæ adeò iuridica existimauit, vt non dubitarit asserere decisionem *Præsidis 83.* difficultate non carere, & *num. 53.* circa *fin.* subdit decisionem præ-
14 dictam obiter, & sine discussione processisse, vndè affert vti singulares decisiones æditas per idemet Sac. Cons. de anno 1602. in causa Siluestri de Philippis ipso referente *nu. 53.* in qua licèt non fuerit necesse disputare articulum in terminis *dec.*
15 *Dom. de Franch. 83.* quia non aderat renunciatio *Auth.Hoc nisi*, attamen in alia causa Comitis Briatici hęredis cum beneficio inuentarij Comitis Ferdinandi eius nepotis cum Comitissa legataria, existente ipsomet *Giz-*
16 *zar. Commissario*, fuit determinatum, hæredem cum beneficio inuentarij non teneri ad vsuras, ex quo non vendidit bona hæreditaria, quia ipse non tenebatur vendere, nec exigere, dum erat hæres cum beneficio inuētarij, *Præsid. de Franch.* votante vnà cum alijs eruditissimis Consiliarijs iunctis Aulis *num.54.* quarum determinationum memor extitit *Flauius Amendol. in addit. ad Dom. de Franch. d. dec.83. in princip.*

Et licet *Surd. dec. 30.* in ea fuerit
17 opinione, non iuuare inuentarium hæreditate existente soluendo, & vbi testator expressè iusserit, ac grauauerit hæredem, vt soluat creditori, vel legatarijs in pecunia numerata, attamen idemet *Gizzar. ex nu.55.* dilatatis fimbrijs occurrit, confirmans opinionem pro hærede cum beneficio inuentarij, vt latiùs apud ipsum, & *Addent.* apud quos plura cumulata videbis, quibus Ego addo *Dom. Reg. Sansel. dec. 111. & 268.* vbi de *Gizzar.* meminit; consulēndi sunt itidem in materia *Addent. ad Dom.de Franch. d.dec.83.& dec. 81.* quos Ego indicare volui, nam rei nostræ si non omninò faciunt, conducunt saltim non leuiter, alijs pluribus, & innumeris Authoribus consultò posthabitis, longum enim esset, vel sola eorum nomina recensere, aliàs etenim fortasse dictarum sententiarum veritatem à me in alijs causis exquisitam, cum decisionibus nouissimè (me patrocinante) emanatis, scripto tradam, atq; proferam (Deo annuente.)

Nam in re nostra adaugendo partis motiuum, etiamsi Antonius Imparatus pater apertè dixerit legarum filiabus relictum solui debere in pecunia numerata, adhuc per assignationē corporum hæreditariorū fuisse adimpletum adduco *tex.* punctualem *in l. pecuniæ nomine 222. ff.de verb. sign.* ibi *Pecuniæ nomine, non solum numera-*

ta

18 ta pecunia, sed omnes res; tàm soli, quā mobiles, & tàm corpora, quàm iura continentur, & in l. pecuniæ verbum 178. ff. eod. vbi Vlpian. in puncto docet, ibi *Pecuniæ verbum non solum nu-*
19 *meratam pecuniam amplectitur, verùm etiam omnem omninò pecuniam, hoc est omnia corpora.*

Et quatenus uis fier in codicillo
20 Antonij, in quo leguntur hæc verba, *Siano dati, e pagati*, ex quibus Partes deducunt satisfactionem fieri debere in pecunia numerata, obseruo in contrarium *tex. in l. solutionis verbo* 176.
21 *ff. de verbor. sign.* ibi *Solutionis verbo, satisfactionem quoque omnem accipiendam placet*, & concinit alter *tex.* singularis *in l. solutionis verbum 14. ff. de verbor. oblig.* ibi. *Solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam, magisq; ad substantiam obligationis refertur, quàm ad nummorum solutionem.*

Prædictis arridet *tex.* satis pulcher
22 licet vulgatus *in l. à diuo Pio, §. sed si emptor*, vers. *oportet, ff. de reiud.* vbi licet sit dispositum in licitationibus, nō admitti licitatorem, nisi præsenti pecunia; hæc clausula non est accipienda adeò strictè, vt importet eam dumtaxat pecuniam, quæ ad numerum datur, sed omnem satisfactionem
23 quocumque modo fiat per *tex. in l. 4. §. ait Prætor, & §. soluisse, ff. de reiud. & l. si procurator, §. si ab eo.* vbi *glos.* in verb. *soluta ff. de iur. fisc.* & ità decisum per *Rot. Rom.* refert *Ludou. dec.* 28. cuius meminit eruditissimus *Reg. Rouit. dec. 31. num. 1.* inquiens vnum ex Dominis hanc decisionem vtl particularem adduxisse in terminis licitationis, & sic pariter determinatum recenset per Sac. Conf. eam
24 subdens rationem *num.* 2. quia in dubio id quod minus est attendi debet, *l. semper in obscuris*, vbi *glos. ff. de reg. iur. l. si ità adscriptum in fin.* vbi *glos. ff. de lega.* 1.

Et si in contractibus, seu quasi, eiusmodi opinio fuit recepta p *Rot. Rom.* & Sac. Conf. quanto magis modo in nostra facti specie eadem sententia sectanda erit, in qua agitur, vt hæres
25 censeatur grauatus in eo, quod minus est? ad *tex. in l. vnum ex familia §. si rem ff. de lega. 2. Paul. de Castr. in l. Titia, §. qui in vita num. 4. ff. de lega. 2. & in l. Titia, §. qui in vita num. 4. ff. de lega. 2. Crau. cons. 32. num.* 3. vbi ampliat etiamsi legatum aliàs sit inualidum, *cons. 149. num. 15. & cons. 167. nu. 14. & cons. 187. nu. 3. Rimin. iun. in rubr. num. 146. C. qui admitti, & in l. precibus nu. 412. C. de impub. & alijs subst. Cacheran. dec. 52. nu. 8. Guttierez cons. 18. num. 32. Clar. in §. Testamentum q. 76. nu. 9.* id quod oriri ex præsumpta affe-
26 ctione testatoris erga hæredem adstruit *Cardin. Mantic. de coniectur. vlt. volunt. lib. 7. tit. 1. num. 9.* & hanc esse capiendam interpretationem, inquit *Soccin. iun. cons. 9. num. 4. lib. 1. Peregr. de fideicom. art. 34. nu. 72.*

Et si voluntatem spectemus Abb. Cæsaris, obseruandum erit illum nouam dispositionem non fecisse, sed tantum retulisse se ad dispositionem Antonij, ità vt idem sit iudicium de dispositione Cæsaris, quod fieri debere demonstrauimus ex supradictis, ex dispositione Antonij, vt relatum sit in referente *l. asse toto ff. de hæred.*
27 *instit.* cum omnibus qualitatibus suis, *Ias. in l. ait Prætor, §. si Iudex num. 5. ff. de reiud. l. vbi autem, §. illud cum seq. ff. d. de verb. oblig. l. certum cum ibi notatis, ff. si cert. pet.* ex quibus Iuribus id tradit *Dec. cons. 47. n. 2. vol. 1. & cons. 434. num. 1. vol. 2. Bargoz de Paz, cons. 26. num. 24. Cacheran. dec. 128. num.* 2. & respectu eius voluntatis declaratæ fol. 76. at. lit. B. dum voluit in casu reemptionis faciendæ eius effectuum consistentium in nominibus debitorum, nouam emptionem fieri debere, apertè colligitur noluisse Actricibus dotem solui in pecunia præsenti, siue numerata, argumento ducto à consequenti, vt qui

28 illud velit, & necessarium antecedēs velle intelligatur, *l. ad rem mobilē, & l. ad legatum, ff. de procur. l. illud, ff. de acquir. hered.* etiam in materia stricti iuris *Alex. cons.* 110. *nu.* 3. *lib.* 5. *Crau. cons.* 79. *nu.* 4. *vol.* 1. *Beg. Vaienz cons.* 4. *num.* 10. *vol.* 1. Quomodo igitur in emptionem implicari poterant credita Cæsaris reempta, si distracta fuissent in causam dotium proneptibus in pecunia numerata assignando? Nam antecedenti destructo corruit cōseqs, q̄ sine antecedenti esse non pōt, *l.* 1. *S. huius rei, ff. de offic. eius, cui mād. est iurisd. l. sed ha, S. Prætor, ff. de procur. l.* q̄ *per manus, ff. de iur. codicill. l. si homo mortuus,* vbi *Ias. ff. de verb. obl. l. non dubium in fin.* C. *de legib. glos. in cap. Ephesiis* 43. *dist. Crau. cons.* 202. *num.* 28.

Præterquam quod Actrices dum petunt legitimam, illa non in pecunia
29 debetur, sed in corporibus per *tex. in Auth. Nouissima,* C. *de inoffic. testa.* ibi, *Ex substantia deficientis triens, & in Authen.* vnde est desumpta *in S. hoc quoque nos de trien. & semiss.* ibi *Tertiam propriæ substantiæ partem, l. scimus S. repletionem, C. de inoffic. testa. l. cum quæritur, l. parentibus, & Auth. Vnde si parens* in verb. *Exhereditate, C. de inoffic. testa. Vasq. de successio. progress. lib.* 3. *S.* 30. *par.* 2. *nu.* 241. *Horat. Giouagnon* doctus, & eruditus Iurisconsultus Bononiēsis *lib.* 2. *responsor. respons.* 3. *num.* 1. *& respons.* 20. *num.* 32. vbi
30 quod legitima debet detrahi de singulis rebus, post *Gabriel. cons.* 138. *nu.* 1. *vol.* 2. *Seraph. dec. Rot. Rom.* 609. *Consil. Paschal. de virib. patr. potest. par.* 1. *cap.* 4. *nu.* 14. inquiens non teneri filium legitimam à patre legatam in pecunia, acceptare, quia potest petere in singulis corporibus hæreditarijs, *Reg. Capic. Latr. consul.* 112. *num.* 21. *tom.* 2. *Dom. & Præceptor meus Consil. Theod. alleg.* 25. *nu.* 6. *&* 19. eam rationem expendens, quia legi-
31 tima est quota bonorum, adducens *tex. in l. Papinianus, S. quoniam. ff. de inoffic. testam. & in l. nam quod, S. non omnis, ff. ad Trebell. Dom. de Franch. dec.* 127. *num.* 1. *Consil. Paschal. de virib. patr. potest. par.* 2. *cap.* 4. *nu.* 11. *Bertaz. cons. ciu.* 108. *nu.* 4. *cum seq. Petra Placent. de fideicomm. q.* 15. *nu.* 148. *concl.* 40. vers. *Sed potest melius, Menoch. de arbitrar. Iudic. cas.* 163. *Merlin. de legitim. q.* 11. *nu.* 1. *tit.* 3. *lib.* 5. *& lib.* 2. *tit.* 1. *q.* 2. *num.* 1. *&* 2. post *Peregr. de fideicom. art.* 36. *num.* 72. *Aretin. cons.* 156. *nu. Mangil. de imputat. & detract. q.* 9. *num.* 32. *Suarez in repet. l. quoniam in prioribus ampli.* 11. C. *de inoffic. testa. Repetent.* communiter *in l. in quartam, ff. ad leg. falc. Merlin. dec. Rot. Rom.* 66. *num.* 3. post *tractat. de legitima, dec.* 67. *nu.* 2. *& dec.* 125. *n.* 4. *& in tract. de legitima quæst.* 2. *in princip.* vbi relatis nonnullis ex prædictis, inter quos *Affl. decis.* 162. *nu.* 2. vers. *item legitima,* præconizat quæstionem hanc versatam esse
32 apud DD. & in casu contingentis cōtrouersiæ agitatam fuisse in vna Spoletana hæreditatis de anno 1606. coram Sanctissimo Gregorio XV. tunc Rotæ Auditore, qui inter suas decisiones Rot. Rom. edidit decisionem peculiarem 244. quam dum volui reuidere, fateor paucis quippè verbis de ea fuisse tractatum *nu.* 6. Ipse verò *Merlin.* eiusdem Rotæ Romanæ Auditor *in d. quæst.* 2. opiniones hinc inde recensens *nu.* 1. tradit magis commu-
33 nem opinionem esse, vt legitima dicatur quota bonorum, cuius sententiæ antesignanum edocuit *Iacob. Butrigar. in l. quoties circa fin. C. de hæred. instit. Guliel. de Cun. in l. si quis in suo C. de inoffic. testa. Bart. in l. pater filium col.* 3. *in fin. num.* 10. vers. *Sed ista legitima, ff. de inoffic. testa. & in l. ex facto num.* 2. *ad fin. ff. de hæred. instit.* cum alijs plenè innumeris adductis *num.* 1. cuius rei rationem ostendit *num.* 2. quia legitima non deducitur,
34 nisi ære alieno detracto, *l. Papinianus, S. quarta, ff. de inoffic. testam.* & propterea non potest esse quota hæ-

re-

35 reditatis, sed bonorum, cum ære alieno deducto bona dicantur, & hæreditas *d. §. quarta, & §. 1. ff. ad falcid.*

Quod verò legitima dicatur quota hæreditatis stat *Salic. in Auth. Nouissima quæst. 12. nu. 17.* vers. *item pro hac parte Socc. sen. in l. Gallus, §. & quid si tantum col. 4. nu. 15. ff de liber. & posth. Imol. in cap. Raynutius in princip. in defin. de testam.* aliique non languidæ fidei Authores, quos memorat *Merlin. d. q. 2. num. 3.* quæ opinio quatuor fulcitur fundamentis, Primò quia
36 per *d. Auth. Nouissima* legitima dicitur portio ex substantia deficientis, quod verbum *Substantia* vti generale videtur referri ad vniuersalitatem, *l. cogi in princip. ff. ad Trebell.*, cætera verò alia tria fundamenta adducit *Merlin. nu. 2. per tot.* quem adeundum in materia, lectorem moneo, mihi etenim ea transcribere, neque animus, neq; otium est, vnum tamen indicare non desinam, *Merlinum* ipsum perpensis tùm iuribus, & rationibus, cùm etiam *DD.* placitis *num. 4.* profiteri primam opinionem, quod scil. sit legitima quota bonorum, ne-
37 dùm magis communiter receptam fuisse, sed etiam existere veriorem, cui ipse innititur; ei tamen benè puto addendum esse *Giouagn. respons. 19. lib. 2. num. 13.* apud quem plura discernũtur, & *Consiliar. Paschal. de virib. patr. potest. par. 2. cap. 4. num. 11.* adducens *tex. in l. quoties, C. de hæred. instit. Reg. Capic. Latr. consult. 10. nu. 10. tom. 1.*

Vtque è puerticulo in viam redeam, legitimæ supplementum etiam in corporibus hæreditarijs deberi, *tex. vtmet in l. scimus, §. Repletionem,*
38 *C. de inoffic. testa.* disponit ibi. *Repletionem autem fieri ex ipsa substantia patris,* vbi *Bal. num. 10. Soccin. iun. cons. 184. num. 12. & 13. lib. 2. Craff. in §. legitima quæst. 16. nu. 2. Consil. Georg. alleg. 40. Bertaz. d. cons. 128. num. 3. & 4. Merlin. de legitima lib. 3. quæst. 6. num. 1.* vbi obseruat deberi supplementum legitimę per hæredes
39 per *tex.* quem dicit insignem *in §. Cæterum in Authen. Vt cum de appellat. cognosc.* ibi *Ab hæredibus impleri*, quod verbum, legatarijs non conuenit pro-
40 priè, & hanc esse communem opinionem tenet *Imol. in l. in quartam, ff. ad l. falc. Corn. cons. 190. num. 5. lib. 2. Ang. in l. Papinianus, §. si conditione ff. de inoff. testam. Rol. cons. 65. num. 31. lib. 1. Decian. cons. 633. Mangil. de imputat. quæst. 12. nu. 25. cum seq. Marescot. variar. resol. lib. 2. cap. 8. nu. 5. cum seq.* quæ tamen procedunt quãdo in hęreditate adsunt bona, ex qui-
41 bus legitima suppleri potest, secus verò quando suppletio non potest fieri ex dicta hæreditate, tunc enim legatarii, & fideicommissarii excuti possunt, *Alex. in l. in quartam in fin.* vbi *Rip. num. 212. Picus in d. l. in quartã num. 99. Marescot. d. cap. 8. num. 10.* ad instar eius quod dixit *Afflt. dec. 162*
42 *num. 7. Ruin. cons. 57. num. 19.* quod creditores possunt agere contra legatarios quando hæreditas nòn est soluendo, *Merlin. de legitim. loc. cit. num. 5.*

Nec dubium esse poterit quin dos
43 à patre profecta succedat loco legitimæ, etiam quando datur simpliciter ad *tex. in l. quoniam nouella, C. de inoff. testa.* vbi *Bal. in 2. notab. & in l. sancimus,* vb *Salic. num. 6.* vers. *Secundò dico, C. de nupt. Alber. in l. quoniam in prioribus col. vltim. C. de inoff. testam. Alex. cons. 55. num. 7. 8. & 11. lib. 2. Rustic. in l. cum Auus, ff. de cond. & demon. lib. 3. cap. 9. num. 7. Merlin. de legitim. lib. 1. tit. 4. quæst. 3. num. 10.* eò
44 magis quia viget in Regn. *Constit. In aliquibus, & Consuetudo Neapol. in scriptis redacta* incip. *Si moriatur, §. Eas autem,* per quam fæminæ excluduntur à successionibus, cum onere tantum dotandi de paragio, quod cõsiderant *DD.* quando inquiunt dotem
45 esse loco legitimæ, *Thes. dec. 159. nu. 17.* qui plures colligit, *Merlin. decis.*

Rot.Rom.post tractat. de legitim. decis. 74.num.9. & ante ipsos *Affl.dec.111. num. 10.* vbi *Ursill.* allegat *Bart. in l. titio centum, §. titio genero, ff. de condit. & demon. Loffr. cons. 26. num.17.* cuius meminit *Milanens.dec. Sicil.11.nu. 18. lib. 1.* quam communem conclusionem fatetur, authoritate *Ancbar. in cons.313. in princ.* etiamsi pater sti-
46 puletur dotem sibi reddi ex *Pau.de Castr.cons.29.num.5. in fin. Rip. cons. 1. de reuocan. donat.* ac non obstante quod patet dotando in cōtractu matrimoniali super dote vinculum apposuerit, vt post mortem filiæ dos reuertatur ad dotantem, & quod non possit disponere nisi de aliqua parte,
47 nam pater non potest onus in legitima imponere, nec illam grauare, ex
48 quo filia non habet legitimam à patre, sed sibi competit iure naturæ, vndè adnotauit *Reg.Rou. super prag.4. de feud. num. 63.* vers. *Nec dicatur*, nequidem onus apponi posse in fructu, vel vsufructu *Bal.in l. Auia num.10. C. de iur. dot.* quam conclusionem pro singulari tradit *Milan. d.dec. 11.num. 21. Mastrill. dec.242. num. 24.* vers. *Et cū dos* post *Castrens. Surd. Laderch. & Viu.* per ipsum adductos *Reg. de Pont.* in terminis *Constit. Regn. In aliquibus cons 65. num.5. & 7.* vbi fuisse de mente *Isern. in d. Constit.* asserit *Consiliar. Ann.cons.120.lib.2.* qui loquitur in vita militia *Menoch. cons. 1. num.496. lib.1. Cardin. Tusc. conclus. practicar.* verb. *Dotata concl. 788. & 789. lib. 2. Petr. de Gregor. de vita milit. quæst.11. num. 6.* iterum *Mastrill. dec.48.num.2. Napod. in consuetud. Si moriatur.* vers. *Paragium in fin. Bald. nouell. de dot. priuil. 16. Gram.dec.57. nu.19.& 20. Gratian. disceptat. forens. cap.300.nu.5.tom.2.* qui ad materiam statuti cōsimilis nostræ *Constit. In aliquibus*, inquit, quando fæmina exclu-
49 ditur à successione nedùm propter existentiam masculorum, verùm etiā propter dotem datam, vel dandam, tùnc dos est loco legitimæ, post *Castrens. Alex. & Zuccard. Gabr. cons. 5. per tot. lib. 1.* vbi rem disputat in terminis *Constit. In aliquibus Mut. decis. 90. num.40.* post *Græm.dec.57.nu.19. & 20.* quibus addimus *Horatium Giouagnonium, lib. 1. responsor. respon. 42.num. 76.* vers. *In quo sanè articulo*, vbi est impressa desio *Rot. Bononien.* & post innumeros, quos adducit, adeò luculenter materia enucleatur, vt meritò si antea vidissem ipsum pro mille allegassem, & disputatur quæstio in
50 puris terminis statuti Bononiæ excludentis fæminas à successione cū onere dotandi, sicuti apud nos extat *Constitutio In aliquibus*, ideò illum lector adeat si libet, *Burs. cons. 32. num. 65. lib.2. Capb. cons.245. num. 25. & 33. & cons. 160. num.21.*

Præterea dum Actrices contentæ extiterunt recipere corpora in dotem assignata in capitulis matrimonialibus, non possunt modo à contentis in eis resilire, tum quia scientiam habue-
51 runt capitulorum prædictorum, quæ ipsæ subscripserunt, tum quia etiamsi non interuenissent, stante matrimonio sequuto, censentur ratificata omnia contēta in capitulis prædictis ex traditis per *Dom. de Franch. dec.33. propè fin.* vers. *Item probari*, cuius meminit *Reg. Rou. dec. 12. num.22.* & faciunt tradita per *Peregr. cons.90.5. vol. Præsid. Amat. cons. 56. num. 8. P. Molfes. cons.14. nu. 17.* vbi de hoc nunquam fuisse dubitatum, testatur cum alijs per me adductis in *cap. antecedenti num.*

Nec obicem facit si dicatur, corpora promissa nō fuisse in earum faciem descripta, ideòq; ad Carolum spectare non ad illas, nam vltrà quod ex testibus productis, & ex solutionibus factis conuincitur à die contracti matrimonij earum viros tertias, siue ann. redditus, continuò exegisse, itaut in facto non sit dubitandum, tamen vt in iure veritas quoque elucescat, ad-
53 dimus etiam ex promissione simplici eundem effectum oriri, ac si tradita, & assignata re vera fuissent ex decisis

per

per Sac.Conf.apud *Afft dec.61.Gram. dec.103.num.18. Boer.dec.183.Reg.de Pont. conf.10.num.1. vol.1. Consiliar. Ann.conf.8. num.16. in fin.* vbi cotas allegat *Consil.Georg.alleg.45. Surd.dec. 62. numez o.& 23.* adeò quod *Vrfill. in addit.ad Afft. d.dec. 61. num. 1.* teftatum reliquit ità femper per Sac. Conf. fuiffe decifum, & peroptimè de more plurimis allatis infinuat *Dom. Confil.Merlin.controuef.forenf. cap.4. per tot.* & fignanter *ex num.5.*

Cum igitur Actricum culpa,fiue earum coniugum dolus, vel culpa intercefferint in nō defcribendo corpora affignata, non eft cur Carolo fit adfcribendum, *l. iure ciuili, ff. de reg.*
54 *iur. Cagnol. in l. Papinianus, §.meminiffe,ff. fi cert.pet. Crau. conf.6.n.68. Menoch. de arbitr. caf.* 182. *num. 48. lib. 2.*

Quo verò ad affertam læfionem ex parte Actricum, eamque enormiffimam, paucis tem attingendam duximus, fiquidem ex ipfa facti veritate conftare fecimus præuia relatione fcribæ caufæ ordinata, eiq; commiffa de ordine Sac.Conf. in hæreditatibus Antonij,& Abb. Cęfaris, remāfiffe tm̄ duc.23205.à qbus deductis du.9889 3.17. pro oneribus in hæreditatibus p̄dictis remanfis, confiftit totus valor bonorum remanforum in duc.12415. prout ex relatione ipfa f.623.& feq. cuipiam obuiam fit: fi modo deducantur duc.12000. affignati fororibus ipfis, vltrà alios duc. 2006. habitos à Iuditta Portia matre, cui non innotefcit, nec etiam per fomnium de læfione veftigium aliquod fecerni in hac caufa?vndè dum verbotenus Aduocati partium, non femel (ex ijs fortitan quæ à clientibus audierunt) in Aula Sac.Conf. afferuerunt Carolum poffidere duc. 80000. ex effectibus paternis, & Abb. Cæfaris, fatis confultè pro parte Caroli, fuit mediante libello, fiuè, vt pragmaticorum vtar vocabulo, compatitione producta fol.384. renunciatum in iudicio prædictis duc.80000. ac inftatum pariter quod cedant in beneficium Actricū, remanentibus in patrimonio Caroli quantitatibus contentis in relatione, qua comparitione partibus ipfis notificata fol.385.at.minimè annuerunt Actrices.

Nec obliuioni tradimus, quod etiamfi aliqua potuiffet in re de qua agimus læfio confiderari, quæ toto diftat cælo, nequidem de ea ratio haberi potuiffet, dum Actrices fuerūt dotatæ à patre, qui dotem ipfis defti-
55 nauit, nec Carolus fuit nifi nudus minifter in exequendo paternum arbitriū, ad tradita per *Dom.de Francb. dec. 619. num.9.* quo cafu adeò præfumuntur filiæ congruè dotatæ,vt minus valeant quicquam vlterius expetere,tefte *Gram.dec.57. & 101.* etiāfi
56 patris facultates poftea fuerint auctę, *Maran.difput. 10.num.21.*quem memorat *Anton. Fab. in fuo C. tit. de pact. lib. 2. tit. 3. defin. 1.* quem omnium inftar effe tradit in materia,præfertim *Rimin.iun.* latiffimè *conf. 97. lib. 1.* vbi de *Gram.* meminit, & plures fubtiles rationes in medium adducit *Reg. Rou. conf. 36.per tot. lib.2. Iofeph. Raimon. conf. 100.per tot.* vbi plena manu materiam pertractat *D. meus Conf. Merlin. controuerf. forenf. cap. 3. per tot.centur.1.* vbi etiam edocet quid dicendum in Moniali, *Chriftin. dec. Belgic. 94. vol. 2. Confil. Pafchal. loc. cit. num.*248. *verf. & fi filia* & in pulchro cafu refpondit *Giouagnon. refponf. 99. num.31. lib. 2.*quod
57 infpecta quantitate patrimonij patris dotantis, etiamfi afcenderet ad valorem fcutorum decem mille, nullus dolus argui poteft in patre dotante
58 filiam naturalem legitimatam in fcutis quingentis; nam ceffante doli præfumptione non debet alij in congrua dos videri, quin patri congrua vifa fuit, *arg. tex. in l. furiofo in fin. ff. de curat. furiof. Alex.conf.33. nu.4. lib. 4. Dec. conf. 26. num.2. Curt. fen.*
59 *conf. 27. num.38.* & latè deductum fuiffe

fuisse in *Rot. Roman.* in quadam cau-
sa supplementi dotis de anno 1575.
coram R.P.Dom.de Grassis, & in alia
coram Dom. Otano, in quibus Do-
mini de Rot. satis occurrerunt obie-
ctis,ex authoritate *Bald. Corn. & Ca-*
strens. nimirũ deferentes consilio pa-
tris dotantis,quibus arrident peropti-
60 mè tradita per *Cott. in memorab.* in
verbo *Pater obligatur*, quando vltra
patris dotationem accedit renuncia-
tio, *Alex.cons.* 180. vbi *Adden. 5. vol.*
Crau. cons. 11. *nu.* 13. *Ioannes Crot.*
in l. frater à fratre, ff. de condit. indeb.
in fin. Guliel. de Bened. in cap. Raynu-
tius,in verb. *duas habens filias n.*266.
Iaf. cons. 214. *vol.*2. *Bertran. cons.*10.
2.*vol. Boer.dec.*62. vbi quod existen-
61 te renunciatione cum iuramento nõ
potest filia vltra petere auctis facul-
tatibus,*Sola.ad Constit.Sabaudiæ tit.de*
alien. bonor. minor. & mulier. glos. 2.
num. 6. *vers.sed re vera.*vbi latissimè
inquiens hanc opinionem veriorem,
æquiorem, & magis communem,
Reg. Capyc.Galeot. in respons.pro se ipso
n. 68. allegans *Capic.dec.*159.*nu.*15.
16.*&* 17. vltra *Sola.loc.cit.* ex quibus
tis dubius existens *Vrsill. ad Afflict.*
*dec.*383. *num.*1.vers.*quid ergo*, mussi-
tauit contra *Aff.*, sed quatenus casui
nostro confert, apertè nostram secta-
62 tur sententiam, quando sine fraude,
& bona fide dotatio per patrem facta
fuisset, *Dom. meus Merlin. controu.* 5.
num. 2. inquiens renunciationem à
filia factam, occasione receptę dotis
tempore quo nubit, censeri realem,
& omnimodam, non solum in benefi-
cium fratrum, sed etiam sororum in
capillo, ex *Dom.de Franch.*quem cum
alijs adducit *decis.* 375. cuius etiam
meminit *Mastrill. decis* 65. *num.*11.
12. *&* 15. licèt non ignorem *Dom.*
Reg. Capyc. *Galeot. in d. respons.* in
propria causa edito contra Ascanium
Comum, mihi tradito ab eius filio
D.Iacobo Reg.Cam. Præsidente,nunc
meritissimo, reassumendo dicta per
Dom.Merlin. ea locum obtinere asse-
rit in renunciatione facta per Monia-
lem tantum, non autem in alijs casi-
bus, prout in *d. respons. num.*76. fun-
dans diuersitatem ex pluribus, & si-
gnanter ex *cons.* 44. *Reg. Rou. & ex*
alleg 36. *Dom.Consil.Theod.*

Quid ergo dicendum erit in casu
præsenti, in quo Carolus læsus rema-
net, secundum notata in facto, adeò
quod sorores plus habuerunt, quàm
ipse, prout ex relationibus factis in
processu, ex quibus apparēt patrimo-
nij vires, & facultates patris, ad di-
gnoscendum, num Carolus,vel soro-
res, læsæ perstiterint; vnde non esse
discutiendam censeo quæstionem su-
pra positam, si dotata à patre censea-
63 tur congruè dotata,de qua satis, &
doctè de more locutus est *Reg de*
64 *Ponte cons.*65. *vol.*1. in causa Ducissæ
Andriæ, quæ habuit dotes legatas à
patre ducatorum quinquagintamille,
& dum prætendebat legitimam du-
cat. centum mille ascendere,ideoque
se læsam dicebat in duc. quinquagin-
tamille,ex decisis per Sac.Cons.apud
*Afflict. dec.*160., quam famosam no-
65 minat *Reg. de Pont. de potest. Proreg.*
tit. 9. *de success. mulier. num.* 1. in qua
66 decisione habetur, paragium non
posse esse minus legitima in maritata,
& in maritanda, vt nubat pari, posse
ascendere vsq; ad vitilem, *Alex. cõs.*
83.4.*vol.Soccin. cons.*207. 2. *vol.* dos
67 etenim minus legitima esse non po-
test, secundũ *Andr.de Iser.in constit.In*
aliquibus, & Napod. in consuet.si mo-
riatur, qui dicit ita esse secundum in-
terpretationem sapientũ Regni, quo-
rum memor extitit *Reg. de Pont .d.tit.*
*de success. mulier.num.*2. *post Dec.cons.*
180. *&* 181. *Gram. dec.* 57. & late
idem et *Reg. de Pont. d. cons.* 65. qui-
68 bus addimus *Camill. de Medic. cons.*
25. *num.* 9. *& per tot.* vbi defendens
D. Helionotam Sanseuerinam incon-
gruè dotatam secundum ipsum cum
dote duc. 33309. à patre, nixus fuit
fundare ex prædictis tactis per *Reg.de*
Pont. licet eius reminisci non potue-
rit

tit, cum adhuc è typis tractatus de *Potest. Proreg.* non erat proditus, satis elaborauit in suadendo etiam quod à patre prædicta Helionora fuerit nuptui tradita, condemnandum fore Principem Bisiniani ad supplementum legitimæ, cuius consultationis decisionem Nos ignoramus, quia nec ipse Camill., nec *Reg.* Capit. *Galeot.* eius gener in *additionibus*, quibus cum soceri responsa, mira doctrina adauxit, atque exornauit, verbum faciunt; sci-
69 mus tamen in casu *Reg. de Pont.* fuisse decisum, dotem duc. quinquaginta mille, licet ad legitimam non ascendentem, quia erat vna de maioribus dotibus, secundum morem regionis, cum qua satis decenter nupsit pari, iudicatã fuisse congruam, & ideò fuit absolutus Princeps Hostiliani frater à petito supplemento legitimæ.

Minus quoque Actricibus suffra-
70 gari potest casus alter relatus per eũdem *Reg. de Pont. d. tit. de success. mulier. nu. 3.* in causa mota per Ducissam Nuceriæ, cui aucta fuit dos per concordiam partium; nam si bene aduertatur, concordia processit, quia Du-
71 cissa nedum fuit læsa in dotatione, verumetiam excessus fuit adeò magnus, vt quasi exhæredata visa fuit ex bonis paternis, ex quibus parum, aut nihil habuit, & constitit fuisse dotatam de bonis maternis, ideò dotes per cõcordiam auctæ fuerunt ad duc.
72 circiter triginta mille, teste *d. Reg. de Pont. nu. 3.* inferens etiam in magnis Dominis quando excessus est talis,
73 quod filia remanet quasi exheredata, tunc datur supplementum, considerãdo qualitatem filialem, & debitum naturæ; quando verò à patre sunt de
74 proprijs bonis congruenter dotatæ pari, secundum morem regionis, tunc non attenditur, quod dos sit minus legitima, qui casus uidetur fuisse, in quo consuluit Camill. de Medic. d cõs. 25. ex traditis per ipsum *nu: 16.* vers. *Pariter non obstat*, dum fortiter insistit, quod dos duc. 33300. non fuit congrua inter Magnates, quia tùnc temporis, & pauló post in personis eiusdem qualitatis, fuerunt visæ dotes ascendere ad summam duc. sexaginta mille, & plus, ideò dicebat etiam, quod à patre dotata fuit, non esse congruam, nisi ad quantitatem legitimæ ascenderet, & latè exarauit *d. cons. 65. vol. 1.* sed quid ex hoc casu ad rem nostram deduci, siue inferri possit capere non valemus, cum termini non sint pares, imò toto cęlo distantes.

Sed demus Actrices esse in probatis (citrà tamen veri pręiudicium) nõ possunt viri Actricum eadem sententia, qua forsitan condemnatus venirde Carolus ad quid soluendum, effugere condemnationẽ eiusdemet quãtitatis contra ipsos ad Caroli beneficium, ex pacto in eisdem capitulis matrimonialibus apposito, attentis rebus
75 passim decisis per Sac. Cons. apud *Dom. de Franch. dec. 624. per tot. Reg. de Pont. d. tract. de potest. Proreg. tit. de success. mulier. nu. 10. Gizzar. dec. 22. num. 31.* quicquid aliter fuerit iudicatum antiquis temporibus; teste *Afflict. dec. 295. Gram. dec. 101. & 102. & q. 2.* post *deciss. Sac. Cons.*, *Maran. disput. 7. & cons. 41. Boer. dec. 2. num. 16. Rip. in l. quod te nu. 46. ff. si cert. pet. Socc. cons. 288. num. 3. lib. 2. Dec. cons. 312. nu. 5. Guttier. practicar. qq. cap. 100. tom. 1. Sanchez de matrim. par. 1. lib. 1. tit. de sponsal. disput. 24. & 25. Reg. Rou. super prag. 1. de titulor. abus. in scrib. subl. nu. 135. & 179.* nam ex
76 cautela, qua hodie vtimur, iuxtà tradita per *Dom. de Franch. dec. 624.* cessant antinomiæ ortæ ex obligationibus virorum in capitulis matrimonialibus, quatenus vxores pactis initis in dictis capitulis stare noluerint, sicuti
77 casus noster vertitur; quicquid dictum fuerit per *Dom. de Franch. dec. 247.*, nam ei occurrit *Reg. de Pont. loc. cit. num. 13.* omninò videndus, quia satis pulchrè loquitur, & ex traditis
78 per eundemet *Dom. de Franch. d. dec. 624.*

624. apparet responsio ad d.dec. 247.
Quoquo igitur se vertant Actrices, omninò Carolum ab impetitis per ipsas absoluendum fore ex supradictis, in spem ducimur, salua censura Amplissimi Senatus. L. D. B. V. M. Neap. die 9. Nouembris 1640.

DECISIO.

DIe 29. Ianuarij 1641. Causa hęc inter sorores, & fratrem, eiusdemque Leuiros ingenti ardore institututa, nec sine animi rancore prosequuta, eum habuit exitũ, vt mediante sententia Sac. Conf. iunctis Aulis Dominorum Consiliariorum, cum interuentu Spectab. Dom. Præsidis Petri Iordani Vrsini Hispani, morum suauitate conspicui, ingenij acumine satis pollentis, eruditione doctrina, & integritate nemini secundi, absoluerentur ad inuicem ab omnibus hinc indè prætensis, votantibus cum Præside Dominis D. Didaco de Salinas, Didaco Varela, Scipione Theodoro (qui & causæ relator) D. Flaminio Constantio, Francisco Antonio Muscettula, Francisco Antonio de Angelis, D. Francisco Merlino, à qua quidem sententia Aduersariæ reclamauerunt, sed non dùm finem habuit suum reclamatio.

Penès Cantone Actorum Magistrum Sac. Cons.

SVMMARIVM.

1 *INuentarij exceptio semper opponi potest, nisi expressa, & specialis renunciatio beneficio ipsius accesserit.*

2 *Pacta rescissionis contractuum in casu non solutionis tertiarum, siue annuorum redditùum, vel in casu alienationis rei, super qua census est constitutus, sunt in viridi obseruantia.*

3 Paris de Put. de reinteg. feud. in cap. incip. Sequitur modo quotidiana quæstio num. 33. & 34. fol. 61. *adductus* à Dom. Ron. prag. 1. de censib. num. 35., *an benè probet validitatem pacti rescissorij in contractu emptionis ann. introituum.*

4 *Purgatio moræ an habeat locum ad euitandam conducitatem ob non solutionem redditus feudalis in tempore præfixo.*

5 *Concessionarius rei feudalis non soluens redditum in terminis præfixis, an possit purgare moram, nè soluat plures annatas vigore pacti.*

6 *Pacta soluendi in terminis conuentis reddium annuum, siue censum, aliàs sors possit repeti, sustinentur quia respiciunt census securitatem.*

9 *Pacta rescissoria in contractibus ann. redditùum, non facta eorum solutione in terminis conuentis, valent, quia sortis repetitio euenit ex mora, & culpa venditoris.*

10 *Mora est delictum, maximè in eo qui iurauit.*

11 Tex. in l. si quis maior, C. de trans. *enumerat omnes pœnas, quas incurrit veniens contra promissionem iuratam.*

30 *Pratium ann. redditus exoluendum ob contractus rescissionem ex inobseruãtia pactorum, repetitur à venditore non inuito, sed volente.*

31 *Repetitio pratij ann. redditus ob inobseruantiam pactorum, non videtur prohibita, accedente culpa venditoris.*

32 *Sors in contractu ann. redditus ex parte emptoris, debet esse demortua regulariter, & quando secus.*

33 *Sors, quod debeat esse demortua, intelligitur quò ad solutionem creditori ob conuentionem ab initio.*

34 Decisio Sac. Conf. *apud* Dom. Reg. Tap. *in causa rescissionis contractus* vi-

vitalitij ob alienationem corporis, super quo census erat constitutus, refertur.

35 Dom. Reg.Rou.& Consiliar. Cæsar Alderiiius, *insignes causarum patroni fuerunt contrarij in causa Cardin.* Sauli *cum D. Antonio* Caracciolo *circa petitam rescissionem contractus vitalitij ob corporis, super quo census fuit constitutus, alienationem.*

36 *Praxis Sac.Cons. & Magn.* Cur. *Vicaria circa rescissionem contractus ann. redditus ob inobseruantiam pactorum, refertur* à Dom.Reg.Tap.

37 *Instrumenta in Regno, ob non solutionem tertiarum, solita sunt rescindi vigore pactorum in continenti appositorum.*

38 *Instrumenta rescinduntur in Regno, si res super qua fuit constitutus annuus census, non reperitur libera, sed obnoxia, vel alijs hypothecata.*

39 *Rescissio contractus fit, quando res super qua census est constitutus, reperitur alteri obligata, etiamsi adeò sit ampla, vt vtrique obligationi sufficiat.*

40 *Pacta rescissoria ob non solutionem census in tempore, vel ob aliam causam fuerunt approbata in pluribus Praetorijs.*

41 *Pacta rescissoria si expressè non fuerint in contractu apposita, sed fuerit promissa simpliciter solutio tertiarum in certis terminis, solutione cessante, cõtractus poterit rescindi.*

42 *Instrumenti liquidatio non impeditur, nisi in promptu debitor doceat de satisfactione.*

43 *Liquidatio instrumenti via rit. fundatur in iuramento, & pœna.*

44 *Instrumentum quamuis liquidum, si non contineat iuramentum, & pœnã, non potest liquidari via rit.*

45 *Rit.166. agens de liquidatione instrumenti, inhaeret criminalitati propter iuramentum, pœnam, & periurium.*

46 *Procurator non admittitur aduersus liquidationem instrumenti, quia est causa criminalis.*

47 *Procurator obligans se procuratorio nomine, non potest citari super tenore instrumenti via rit.*

48 *Instrumentum via rit. non potest praesentari contra debitorem, si iuramentũ non est praestitum de facie ad faciẽ.*

49 *Iuramentum praestitum habenti speciale mandatum ad contrahendum, non operatur liquidationem instrumenti.*

50 *Creditor non admittitur per procuratorem ad liquidandum, instrumentum via rit.*

51 *Pœna citati super tenore instrumenti olim erat, obtruncatio manus, ratione periurij.*

52 *Debitor ex causa instrumenti liquidati exequitur realiter, & personaliter, quia causa est criminalis.*

53 *Debitor ex causa ciuili non aliter de persona exequitur, nisi facta discussione appareat in bonis non habere.*

54 *Rit. de liquidatione instrumenti, agẽs, fuit factus ad terrendum debitores, nè periurie animas suas illaquent, & vt proni sint ad promissa obseruanda, vel magis ex auaritia.*

55 *Rit. de liquid. instrumenti conformatur cum iure communi circa executionem vigore iuramenti.*

56 *Rit. de liquid. instrumenti, induxit pro forma, vt fiat interrogatio debitori per creditorem, si instrumentum, & contenta in eo, sint vera, nec nè.*

57 *Debitor citatus super tenore instrumẽti nisi veniat sacculo parato, est carceri mancipandus.*

58 *Instrumentum potest liquidari, etiamsi non fuerit expressè cautum, quod liquidetur via ritus, quia clausula praedicta consueta est apponi.*

59 *Iuramentum non appositum in contractu, an habeatur pro apposito, eo quod in omnibus instrumentis sit solita apponi clausula* Et, *iurauerant, &c.*

60 *Notarius an possit extendere iuramentum in contractu, eò quod sollemnitas est extrinseca, duae fuerunt opiniones, quae referuntur.*

61 *Ritus Mag. Cur. Vicariae, sunt ius commune in Regno.*

V 62 In-

62 *Instrumentum quando dicitur liquidum.*

63 *Hæres obligans se hæreditario nomine an possit citari super tenore instrumenti via rit.*

64 *Inuentarij exceptio, an impediat liquidationem instrumenti in eo, qui se obligauit de facie ad faciem.*

65 *Exceptio inuentarij, quod impediat liquidationem instrumenti, quando hæres illud opponens se obligauit de facie ad faciem, nullibi reperitur apud* DD. *de materia liquidationis instrumentorum agentes, qui recensentur.*

66 DD. *referuntur, qui exceptiones impedientes liquidationem instrumentorum pertractarunt.*

67 *Exceptio vbi non probatur, firma stat regula.*

68 Citatio *super tenore instrumenti pro exequendis bonis hæreditarijs defenditur ex solidissimis fundamentis.*

69 *Periurium debitoris operatur instrumẽti rescissionem, siue liquidationem via rit.*

70 Creditor *si pacta sibi seruanda non essent, vtique non contraxisset, vnde ex pactorum inobseruantia prouenit rescissio instrumenti.*

71 Decisio Afl. 64. *expenditur ad probandum, quòd liquidatio instrumenti sit causa criminalis.*

72 *Filius non potest liquidare instrumentũ contra patrem, quia liquidatio sapit criminalitatem, & an gener contra socerum, filius contra matrem, frater contra fratrem, nurus contra socerum, plures recensentur decisiones.*

73 *Pœna pecuniaria vnius caroleni pro ducato successit hodie contra debitores, qui condemnatur vigore rit. super liquidatione instrumenti, in locum pœnæ obtruncationis manus, quæ recessit ab aula.*

74 *Liquidatio instrumenti non amisit naturam criminalem, eò quod pœna obtruncationis manus olim imposita contra debitores periuros, sit transfusa in pœnam pecuniariam vnius caroleni pro ducato.*

75 *Origo, & natura primæua cuiusq; rei semper attenditur.*

76 *Liquidatio instrumenti respectu sortis applicanda parti, est iudicium ciuile, respectu verò pœnæ applicandæ fisco, est iudicium criminale.*

77 *Liquidatio instrumenti fundatur in criminalitate propter iuramentum, & pœnam.*

78 *Instrumentum liquidatur ciuiliter ob moram, & criminaliter ob periurium.*

79 *Hæreditaria qualitas an sit considerabilis ad euitandam liquidationem.*

80 *Hæres debitoris præsumitur iustam ignorantiæ causam habere.*

81 *Hæres creditoris non præsumitur ignorare iura sua, secùs verò hæres debitoris.*

82 *Argumentum à contrario sensu in iure est validissimum.*

83 R.Valenz. *fuit Præs. Sac. Cons. Neap.*

84 *Decisio per tot. Sac. Cons. lata in causa creditorum Alphonsi de Tuso refertur.*

85 *Hæres cum beneficio inuentarij obligans se proprio nomine insolidum, an teneatur de proprio.*

86 Reg.Rou. prag.1. de arbitr.num.47. *dicit contra* dec. Minad. 25. *obtinuisse.*

87 *Hæres licet se non obligauerit, non potest tamen effugere executionem realem in bonis defuncti.*

88 *Liquidatio instrumenti fit citando tantum debitorem.*

89 *Actus interpretari debet, vt potius valeat, quàm pereat.*

90 *Instrumentum an possit liquidari contra prodigum.*

91 *Decretum interpositum in causa Marchionis Polla cum Paulo Francone recensetur circa liquidationem instrumenti contra prodigum.*

92 Reg.Rou.prag.4. de instrum.liquid. num. 21. *adducitur pro liquidatione instrumenti contra prodigum.*

93 *Prodigus sine curatore citari non potest.*

94 *Mora in prodigo non potest considera-*

ri,

ri, quia æquiparatur pupillo.
95 *Prodigus non potest moram contrahere, quia bonis interdictus reperitur.*
96 *Difficultas non excusat à mora debitorem quantitatis.*
97 *Priuilegia minorum sunt communicata prodigo.*
98 Dom.de Franch.dec.672. *inclinauit pro prodigo, vt contra eum non possit liquidari Instrumentum via ritus.*
99 Frecc.de præsen.instrum. *an ipse, vel alius Author fuerit dicti tractatus.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum an posit præsentari via rit. Magnæ Curiæ Vicariæ contra debitorem, qui hæreditario nomine se obligauit quantitatem per defunctum debitam soluere, cum pactis rescissorijs in forma, non obstante quod inuentarij beneficio expresse non renunciauerit, iuxtà res nouiter decisas per Sac. Conf. iunctis omnibus Classibus, in causa creditorum quond. Alphonsi de Tufo, si pacta in instrumẽto adiecta non obseruauerit.

Pacta apposita in instrumentis censualibus, siue emptionis, & venditionis ann. introituum, quod in casu non solutionis ceusuum, siue tertiarum, vel ob alienationem corporis, super quo census est constitutus, posit repeti sors, ex pluribus defenduntur, & frequentissima praxi in Supremis Regn. Tribunalibus recepta, ostenditur expensa Authoritate *DD. Regg.* Tap. *&* Rou. apud quos rationes praxim fundantes secernuntur; quiduè dicendum sit si pacta prædicta expresse apposita non fuerint, an subintelligantur, eò quod consuetum est ea apponi, & quid si res super qua census est constitutus non sit libera, sed alteri hypothecata, etiã in casu, quo sufficiens esset pro vtrisque.

Tex. *in l. si quis maior*, C. *de transact.* qualiter procedat, & vtrum in practica obseruetur in Iudicijs forensibus, quiduè in Regn. fuerit iudicatum in facti contingentia, ad quod adducitur *Io.Vinc. Ann. alleg.* 28. vbi casum decisum in Suprem. Collat. Conf. recenset, & latè *Author* vbique seruandam dispositionem *d.l.* sustinet, explosis ijs, quæ ab adductis Authoribus in contrarium asseritur, nempè eam in praxi non esse sectandam eò quòd nimis dura, & rigorosa videtur.

Instrumenti liquidatio, siue præsentatio vnde ortum habuerit

buerit, quibusuè de causis concedatur, & an dicatur causa ciuilis, vel criminalis, quæuè pęnę fuerint olim irrogatę contra debitores periuros, quæq; hodie practicētur; luculenter adducitur.

Filius an possit præsentare instrumentum via ritus cōtra patrem, vel matrem, an gener, vel nurus, contra socerum, & an frater contra fratrem: plures memorantur determinationes Senatuum.

Procurator, procuratorio nomine se obligans, an possit citari super tenore instrumenti via ritus, ad *dec. Affl.* 64. quiduè si iuramentum fuerit præstitum vigore mādati specialis ad illud præstandum, dum de facie ad faciem præstitum non reperitur.

Iuramentum in contractu an possit extendi per Notariū si non apponatur, vel censeatur omissum.

PRO

Cæsare Bonuicino.

CVM

Cæsare Zattara.

CAP. XV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Decretum interpositum per Mag. Cur. Vic. quod agatur ordinariè contra Cæsarem Zattara citatum super tenore instrumenti ad instantiam Cæsaris Bonuicini, nullo iure subsistere posse, & per Sac. Cons. reuocandum esse, facilè patebit, siuè debitoris attendatur obligatio, siuè discussionis inuentarij exceptio opposita per eundemmet debitorem ad euitandam liquidationem perpendatur, in nihilo refragante decreto in vim legis generalis prolato per Sac. Cons. iunctis Classibus in causa Alphonsi de Tufo cū eius creditoribus in beneficium hæredum, hæreditario, vel etiam proprio nomi-
1 ne se obligantium, nisi expressa, & specialis renunciatio beneficij inuentarij prædicti interueniat, quod refert *Thor. in 2. par. Compend. dec. f.* verb. *exceptio discussionis inuentarij*, & per extensum *Dom. Reg. Sanfel. dec. 212. nu. 18. par. 2.* in qua decisione ipse vti vnus ex votantibus interuenit, *Reg. Capic. Latr. consult. 31. nu. 16. par. 1.*

Licèt enim in facto verùm sit Cæsarem Zattaram in anno 1628. hæreditario nomine se obligasse in beneficium Cæsaris Bonuicini, ad annuos ducatos tercentum, & vnum, pro capitale ducatorum quatuormille tercentum, soluendos quolibet semestre ratam ipsorum, tamen contentus extitit in casu non solutionis per annum vnum, vel in casu venditionis Terræ prædictæ Mariliani, quod sit locus resciffioni contractus, & possit instrumentum liquidari, prout ex tenore instrumenti prædicti in publicam formam reassumpti clariùs liquet, quæ quidem pacta in casu non solutionis tertiarum, vel corporis alienati, aut ali-

alicuius conditionis non impletæ,
2 vel assertionis non veræ, in quibus solitum est in Regno fieri pactū, vt possit rescindi contractus,& repeti sors, iisq; similia, sunt omni iure valida, & in Regno hoc, obseruantia frequentata, vt post *Parid. de Put. de reinteg. feu. cap.* incip. *Sequitur à modo quotidiana quæstio nu. 33. & 34. fol. 61. Gratian. discept. forens. 258. nu. 20. & discept. 301. num. 5. & 6.* tenet *Reg. Rou. in commentarijs super pragg. Regn. tit. de tenuib. prag. 1. nu. 35.* (licet reuera *Paris de Put. loc. cit. per Dom. Rou.*
3 non videatur mihi apertè eius sententiam probare, formatur etenim ibi
4 quæstio per *Parid.* an purgatio moræ habeat locum ad euitandam caducitatem ob non solutionem redditus rei feudalis in perpetuum concessæ ad annuum redditum, & post plura per ipsum adducta tàm pro parte affirmatiua, quàm pro negatiua, dixit aduertendum *nu. 33.* quod si esset pactum in instrumento concessionis rei feudalis, quod teneatur soluere affictum in tribus tertijs, in Paschate, Augusto,& in prima die Ianuarij, cum ea conditione, & pacto, quod si deficeret in solutione vnius tertiæ, debeat soluere omnes tres in vno termino,
5 quod si deficiat concessionatius in solutione vnius tertiæ, possit Dominus agere pro omnibus tribus tertijs, & non datur purgatio moræ, offerēdo primam, ità vt possit euadere solutionem omnium trium tertiarum, allegans *Bal. in l. cum allegas, C. de vsur. vers. deinde quæro de tali quæstione, & in tit. qualit. domin. propr. priuet. in cap. 1. vers. Ex hoc infero cum seq.* secundum quæ iura iudicatum in Sac. Cōs. tradit *num. 34.*, nam pacti validitas ponderatur non respectu rescissionis contractus, siue resolutionis, & annullationis concessionis rei feudalis, ob non solutionem redditus in prima tertia (qualis est casus rescissionis cōtractus venditionis ann. introituum, de quo sermonem habuit *Reg. Rou. loc. cit.* sed tantum vt vna tertia non soluta in tempore, mora non possit purgari respectu aliarum duarum) benè tamen veram existimo opinionem *Dom. Rou.* pro validitate pactorum, ex traditis per *Arnon. in dialog. 88. Borgnin. Caualc. dec. Fiorz. 43. nu. 19. par. 1. Barz.* latè *dec. Bonon. 16. per tot.* qui omnes benè fundant pactorum validitatem *Consiliar. Paschal.* vir sanè eruditissimus *de virib. patr. potest. par. 2. cap. 9. num. 7. 8. & 9.* vbi de *Arnon. Caualcan. & Barz.* meminit, inferens quoque ad alios effectus periurij, &
6 ex ijs, quæ consuluit *Polydor. Rip. singular. obseruat. 26. nu. 3. & seqq.* quod
7 emphyteuta qui iurauit soluere canonem quolibet anno, si non soluit, priuatur iure emphyteutico non expectato biennio, aut triennio, de quibus *in l. 2. C. de iur. emphyt. & in cap. potuit de loc.* qui sunt *tex.* topici in materia,
8 nec datur aliquod temporis momentum ad purgandam moram secundum *Alex. cons. 85. lib. 1. & Ias. in l. si quis maior num. 12.* vers. *quod si emphyteuta,* qui seipsum corrigit de eo, quod dixit *in d. l. 2. quæst. 9. C. de iur. emphyt. Cotta in suis memorabilib.* in verb. *Emphyteuta priuati, Afflict. dec. 174.* vbi *Vrsill.* contrarias decisiones post *Afflict.* æditas recēset, & nouissimè *Reg. Capic. Latr. dec. 30 par. 1.* ac etiam, quia respiciunt census securitatem, sicuti expressè voluit *Gabr. cons. 152. vol. 1.* inquiens, pactum in contractu cēsuali appositum, quod si vēditor sit in mora soluendi censum, emptor possit sor-
9 tem repetere, esse validum, eam adhibens rationem, quia id euenit ex mo-
10 ra, & culpa venditoris, cùm mora est delictum maximè in eo, qui iurauit
11 ad *tex. in l. si quis maior cum ibi notatis, C. de transact.* quem omissis Repetentibus ibi, exornat ex Nostratibus *Ann. alleg. 28.* & ante ipsum *Frecc. in tractat. de præsent. instrum. par. 6. num. 1.* inquiens quod est melior *tex.* de corpore iuris, qui enumerat omnes pœnas, quas incurrit veniens contra pro-

pmissionē iuratam, cui concordantes iexx. adducit *in l. si duo præsenti, §. si quis iurauerit lo 2. ff. de iureiur. & in cap. quanto, & in cap. querelam de iureiur. & in cap. summa 22. q. 1.* licèt obseruauerim apud *DD.* fuisse dispu-
12 tatum, an *d. l. si quis maior* habeat locum de æquitate canonica, *Bal.* apertis verbis negante *in l. qui crimen nu. 20. vers. vndecimò quæritur C. qui accus. non poss.* nullo tamen motus iure, nullamque authoritatem, aut rationē afferente, sicuti aduertit *Rip. obser. singul. 26. num. 7. &* 8. vbi quod ex traditis per *Alex. in l. si insulam nu. 38. vers. item adde, ff. de verb. obl. Dec. cōs. 452. num. 14. Gabr.* qui plures congerit *tit. de transact. conclus. 1. num. 13. vers. Primò declara, Ruin.* è contra sentiente *d. l.* obtinere etiam in foro contentioso, attenta æquitate canonica *in cons. 74. num. 4 vers. non obstat insuper vol. 5. & cons. 133. vers. & ex his etiam,* ac pariter in controuersiam deductum fuisse scio: *d. l. si quis maior* vti nimis rigorosam, & duram, vix in
13 praxi obtinere duorum virorum insignium placitis *Corn.* scil. *cons. 246. nu. 5. vers. tamen his non obstantibus vol. 3.* & *Rol. à Vall. cons. 57. num. 46. vers. ter tiò principaliter vol. 1.* subdēs *Corn.* ibi bis vidisse, nolle Iudices admittere, quibus occurrens *Rip. d. obser. 26. num. 2. & 3.* inquit tantos viros dubitanter per dictionem *Vix* eam ad-
14 struxisse opinionem, quam in vniuersum attestari non poterant, sed tantum eorum regionis, ideoq; rectiùs sensil-
15 se *Addent. Parisiens. ad Dec. cons. 452. num. 7. sub l. t.* C. dum asserunt in Gallia non obseruari pænam, *d. l. si quis maior,* eisq; adstipulasse *Alba. cons. 677 num. 2. vers. Quod Papiæ* attestans in Ciuitate Papiæ nequidem obseruari dispositionem *d. l. si quis maior, Carroc. de loca. par. 2. tit. de iureiur. nu. 2. vers. & vidi* vbi tradit Tuderti pro prima vice nō attendi disposita in *d. l. si quis maior, Becc. cons. 106. num. 24.* cuius meminit *Surd. cons. 103. nu. 19. vers.*

Sed in Senatu nostro vol. 1. fidem præstans in Senatu Motisferrati multoties iudicatum fuisse contra dispositionem *d. l. si quis maior, & Surd.* adhæret *Alex. Raudens. cons. 9. num. 122. vers. Nonò non obstat* insinuans Mediolani non obseruari pœnam *d. l. si quis maior,* quibus adductis, cupiens *Rip.* satisfacere *in d. obseru. 26. nu. 8.* ait *Scappuccin. de iur. nō scripto in princ. num. 35. vers. Et propterea affirmatiuā,* contrariam sustinuisse sententiam, & *num. 10.* subdit praxim allegatam à *DD.* prædictis, earumq; rationes, nihil facere, quia loquuntur de pænis
16 *d. l. si quis maior,* ipsum verò in casu suo consuluisse pactum caducitatis in casu non soluti canonis non esse propriè pænale, sed partem pretij ipsius contractus empyteutici, ideoq; obseruandum, nam ideò vilius dantur bona in emphiteusim, sicuti iu *obseru. 25. per tot.* apud *Rip.* videre est, cuius opinionis fuit quoque *Natt. cons. 481. num. 10. Cagnol. in d. l. si quis maior, num. Bero. cons. 119. lib. 1. & cons. 125. num. 8. Ioseph Ludou. dec. Perus. 22. num. 13. Præsid. Reg. Cam. Battaglin. in addit. ad Cyn. in d. l. si quis maior, Consil. Ann. in addit. ad sing. 540.*
17 *Io. Vinc. Ann.* eius patris, & *d. l. si quis maior* procedere in quocunq; contractu tenet *Rip. obseru. 26. nu. 2. Bauer. in tract. de virtut. iuram. num. 22. Bero. cons. 120. nu. 9. & cons. 125. num. 5. vol. 1. Surd. cons. 86. nu. 5. vol. 1.* qui; & alios refert *lib. 1. controuers. iur. cap. 11.* vbi testatur de communi *Ricc. coll. 347. in fin. &* 1084.

Ast Ego difficiliorem, quam existimaueram scribendi prouinciam na-
18 ctus, cogor meum (qualecumque id fuerit) iudicium inrerponere inter tot *ll.* vertices, quorum calceamentorum corrigia nequidē soluere dignus sum, scilicet dispositionem *d. l. si quis maior, C. de transact.* omniaq; in ea disposita obtinere locum, non etenim quia lex rigorem sapit; ideò obseruari non debet. Consultus etenim *Vlpian.*

in

in lib.3.de adulter. trāslatus *in l.prospe-*
19 *xit 12.qui, & à quib.* apertè inquit legē etsi durā seruandā ibi, *quodquidem per quàm durum est, sed ità lex scripta est*, vbi *glos.* in verb. *lex scripta* inquit, *sic ergo nota stari verbis legis*, adducens iura concordantia *in l. non aliter, ff. de lega.3. in l.1.§. si is qui ff. de exercitor. in l. non possunt, ff.de legib.* vbi optima *glosa*, & si nequidem datur nobis di-
20 stinguere, vbi lex non distinguit ad *tex.* licet vulgatum *in l. de pratio, ff.de public.* quomodo possumus dicere legem non esse obseruandam, ex quo dura est? eò fortiùs quia *tex. in l. non dubim, C.de legib.* prohibet verba le-
21 gis offendere, hoc quanto magis legem ipsam tot adinuentam vigilijs destruere vetitum esse dicendum erit, *nihil etenim inter homines tàm pium, tàm sanctum est, quòd sedulo magis custodire, ac venerari debeamus, quàm legem, cum ea sit inuentio, & donū Dei.* cecinit *tex. in l. 2. in fin. ff. de legi.* & obseruat *Alex.Turam.* olim vespertinę primarię Cathedrę Almi Studij Neapolitani antecessor in *lib. singul. de legib.cap.11.num. 16.* Est namq; legum
22 correctio odiosa *Authen. Quas actiones, C. de sacrosf. Eccles.* & quantum fieri potest, semper est euitanda *cap. cum expediat de elect. in 6.* ità vt nequidem per subauditos intellectus sit admittenda correctio. *glos. in cap. cupientes, §. quod si pro viginti de elect. in 6.* nec lex corrigi potest sine aliquali legislatoris repræhēsione, quæ maximè vitanda est per *tex.* in argumentum ductum in *l. Saluius Aristo, ff. de lega. præsta.* & tradit optimè *Turam.*
24 *loc.cit. num.8. & per tot.* & signanter *num.10.* vbi *Accurs.* ac post eum antiquiores omnes damnandos censet, quod vbi aliquam legum antinomiā inuenerint, easque conciliare nequiuerint, altera ab altera corrigi, non modò falsò, sed infeliciter affirmauerint, euitendum est enim, vt iura iuribus concordentur, *cap. cum expediat de elect. in 6.* quod plerumq; promptum, & facilè est, *l. 1. C. de inoffic. dot. cum concord.* tantum abest vt dicamus legem non esse obseruandam, ex quo rigorem præseferre noscitur, hinc sæpè sæpius noster feudorū Princeps *Andr. de Iser.* dicterio illo vtitur in simili ex *tex. in l. præcipimus, C. de appellat. Quod non mutatur, quare stare prohibetur.*

Dico insuper *d. l. si quis maior, C. de transact.* ab *Arcadio, & Honorio* Imperatoribus æditam maximè seruandam esse, quia nedùm respicit pa-
26 ctorum obseruantiam, respectu contrahentium, secundum disposita in *l.1.§.si conuenerit, ff.depos.* verùm etiā iuramentum, quod Deo præstatur obseruari iubet ad *tex. in cap. quiutaualis de iureiur. cap. quamuis de pact. in 6.* Principis nomen, sub cuius clypeo contrahitur sperandum vetat, iurans etenim per genium Principis fustibus ceditur peierando *glos. in l. nam sufficit, ff. de dol. cap. Rex*, vers. *Et periurus 23. q. 5. Guid. Pap. cons.* 89 *col.2. Carroc. de iuram. decisiu. q. 3. princip. d. nu.3. in fin.* & finem litibus imponit, ad *tex. in l. postquā liti cum concordan. C. de pact.* vnde *Alex.* sic *tex in d. l. si quis maior* summat, *Veniens contra transactionem iuratam per Deum, vel per Principem, infamis est, ab actione cadit, pœnam soluit, & data restituit, & applicantur aduersa parti transactionē obseruanti*, omnia igitur, quæ in *d. l. si quis maior* disponuntur, reudunt ad euitanda periuria, ad Principi obtēperandum, & litium execrationem, quæ suadent publicam respicere vti-
27 litatem, & secundariò priuatam per *tex. in l. 1.* ibi *bono publico introducta est, ff. de vsucap.* cur ergò obseruari non debeat in subsellijs iudiciorum, capere quidem non valeo.

Quatenus autem *DD.* prædixi asserunt nonnullis in regionibus dispositionem *l. si quis maior*, minimè pra-
28 cticari, mihi satis erit demonstrare in Tribunalibus Regni, adamussim practicatam fuisse, teste *Io. Vinc. Ann.*

non

non languidæ fidei viro, qui decisio-
nem Suprem.Collat.Conf. enarrat de
anno *1561.* in causa Illust. Marchio-
nis Mesuracæ cum Magnif. Octauia-
no Piscicello, in qua allegationem
29 edidit 28. ibique Marchionis partes
vti eius Aduocatus sustinens, totam
victoriæ spem habuit in dispositis per
d. l. si quis maior, pleno calamo per-
iurantis pænas enarans, quas etiam
ad hæredes pertransire optimè de
more fundauit, & *num.* 12. cum *seqq.*
discrimen adnotauit peiorantis, & eius
hæredis, quò ad effectum ciuilem
resultantem ex iuramento per defun-
ctum præstito, vt liget ad eius obser-
uantiam hæredem, quibus collineant
tradita per *Dom. dè Francb. dec.* 81. *&*
83. vbi *Addent. Facbin lib.* 1. *controuers.*
iur. cap. 13. vbi tenet pænas *d. l. si quis*
maior non afficere hæredes, iunctis
Menocb. cons 355. *lib* 4. post *Affl. dec.*
38. nu. 8. *Capic. dec.* 174. *nu.* 12. *&* 13.
Guid. Pap. dec. 140. *nu.* 4. *& dec.* 224.
nu. 3. *Cacber. dec.* 40. *nu.* 4. *&* 15. *&*
dec. 41. *nu.* 6. *Borgn. Caualc. dec.* 9. *nu.*
19. par. 1. *Ioseph Ludou. dec. Perus.* 15.
nu. 12. *Borrell. in summa decis. tom.* 2.
tit. 19. *num.* 123. qui prædictos alle-
gat.

Quod igitur *l. si quis maior, C. de*
transact. dispositio, etsi dura, seruā-
da sit vbique, nedùm ex eius ratio-
nabilitate dignoscitur, verùm etiam
ex determinationibus super ea factis
per Prætoria Regni. Quicquid in cō-
trarium, debilibus sanè fundamentis,
præcitati *DD.* asseruerint, super qui-
bus tuum lector adhibe iudicium; In-
terim hæc mihi dicta sufficiant.

Tum etiam quia in casu moræ cō-
30 missæ in vno ex casibus prædictis mi-
nimè obseruatis, pretium tunc repe-
titur à venditore non inuito, sed vo-
lente, quoniam delinquendo consen-
sit *Mastrill.* in puncto *dec.* 95. *nu.* 3. 4.
5. *&* 6. inquiens non videri prohibi-
31 bitam repetitionem, quæ fit culpa
ipsius venditoris, idemq; tenuit *Blasc.*
Lanc. in Apostill. ad Bullam Nicol. V. in
verb. Demortua, asserens quod licet
32 ex parte emptoris, sors debeat esse
demortua, & nunquam peti possit,
hoc est verum regulariter; secùs verò
quando sua interest, nam tùnc sortem
consequi potest, per *tex. in l. quæsitum*
ff. de pignor. & post *Alber. in l. fin. col.*
pen. vers. *est etiam notandum, C. de iur.*
empbyt. hanc eādem opinionem rece-
ptam esse in Regn. Nauarræ, vbi con-
uentionem eiusmodi frequentissimè
admissam fuisse recenset *Ioann. de*
Olan. in sua concordia, & noua redu-
ctione Antinomiarum iuris cōmunis, &
Regii lit. A. Guttier. lib. 2. practic. q. 175.
Medin. de vsur. quæst. vltim. de censib.
Ludou. Molin. de iust. & iur. lib. 2. disput.
391. *clausul.* 11. *Nauarr. de vsur. num.*
118. *& seq. Roder. de ann. reddit. lib.* 2.
quæst. 1. *nu.* 4. vbi alios casus refert, in
quibus licita est sortis repetitio, quos
omnes recenset *Mastr. d. dec.* 95. *nu.*
6. *ad* 9. quicquid in contrarium sen-
serit *Cardin. Mantic. de tacit. & ambig.*
conuent. tit. 22. *lib.* 8. *nu.* 25. innixus
Constitutioni Pii V. de censib. quem re-
probat *Gratian. d. discept.* 258 *nu.* 20.
à Do Rou. deductus *d. prag.* 1. *de censib.*
nu. 35. & benè fundat validitatem pa-
ctorum prædictorum idem et *Gratian.*
discept. 301. *num.* 4. *ex cons. Ruin.* 141.
num. 9. *lib.* 1. *& num.* 6. vbi *decisiones*
Rotæ Romanæ coram *Cardin. Seraphin.*
memorat, & ante *Mastrill.* tenuit ex-
33 pressè *Milanen. dec.* 2. *nu.* 91. *lib.* 2.
ibi *Non obstat, quod sors debeat esse de-*
mortua, quia intelligitur quòad solutio-
nem creditori ob conuentionem ab initio,
34 *Dom. meus Reg. Tap dec. Sac. Cons.* 25.
edita in celebri illa controuersia orta
inter Cardinalem Sauli, & D. Anto-
nium Caracciolum, super rescissione
contractus annui redditus vitalitij, ob
defectum corporis, super quo fuit fa-
cta venditio, in qua patrocinium præ-
stiterunt insignes, ac celeberrimi
35 tunc causarum patroni Regens Rouit-
tus pro D. Antonio Caracciolo, prout
patet ex eius respons. inserto inter cō-
mentarios super Prag. Regni, *prag.* 2.
ex

ex nu.4. & Consiliarius Cæsar Alde-
risius pro Card. Saulo, cuius consulta-
tio impressa reperitur in lib. Iur. Regn.
recollecto ab eodemet Reg. Tap. sub
tit. de censib. prag. 2. nu. 2. & seqq. in
qua dec. plures Bald. locos adducens
Dom. Tap. nu. 3. 12. 14. & 21. pacto-
rum validitatem strenuè defendit post
Gabriel. Nauarr. Guttier. Ludou. Molin.
Sol. Mastr. aliosque plures, & in ter-
36 minis praxim Sac. Cons. & Magnæ
Cur. Vicariæ, circa rescissionem con-
tractuum ann. redditiuum ob non ob-
seruantiam pactorum prædictorum,
magistraliter edocet num. 29. & seqq.
Camill. de Medic. famigeratus olim
Aduocatus in respons. ædito pro Il-
lust. Principe Bisiniani, quod est inter
37 eius consilia 39. in princip. inquiens in
Regno ob non solutionem tertiarum
solita esse rescindi instrumenta vi-
gore pactorum in continenti apposi-
torum.

Quæ sanè pacta vigere nedùm in
casibus prædictis ob non solutionem
ann. censuum, siue tertiarum (vt No-
stratum vtar vocabulo), siuè ob cor-
poris alienationem, verùm etiam in
38 casu, quo res, super qua census est
constitutus non reperitur libera, sed
obnoxia alijs, vel vinculata, aut hy-
pothecata, tenet Mastr. d. dec. 95. nu.
1. qui est propriè casus ibi disputatus,
& decisus, & eo non citato solidè de-
fendit Reg. Rou. d. prag. 1. de censib. nu.
34. post Gratian. dec. March. 13. etiam
in casu, quo res obligata esset adeò
39 ampla, vt vtriq; obligationi sufficiat,
quicquid in foro nonnulli Pragmatici
adstruxerint in contrarium authorita-
te gloss. in l. 3. verb. vel permutauerit
in fin. ff. de crim. stellion. quæ adducit
nonnulla iura, quibus ipsemet Rou.
mirificè occurrit de more.

Vndè meritò Consistorium Regn.
40 Siciliæ eiusmodi pactorum validitatē
approbauit de anno 1595. duas alias
sententias confirmando, teste Mastr.
d. dec. 95. in fin. & in Senatu Catha-
lon. secundum prædictam decisionem
similiter iudicatum, refert Fontanell.
de pact. nuptial. conclus. 4. gl. 18. par.
3. nu. 82. Sess. dec. Aragon. 116. nu. 65.
vol. 2.

Qua pactorum validitate sic exi-
41 stente, & in praxi recepta, infert Reg.
Rou. d. prag. 1. de censib. nu. 36. quod si
in aliquo contractu apposita ea non
fuerint, sed fuerit promissa simplici-
ter solutio tertiarum in certis termi-
nis, solutione cessante in terminis
prædictis, contractus poterit rescindi
ex traditis per Marzar. cons. 58. nu. 4.
Barz. dec. 8. & 16. Borg. Caualc. dec. 43
num. 19. par. 1. idque procedere etiam
secundum dispositionem Bullæ Pii V.
docet Seraph. dec. 1419. nu. 15.

Quò fit, vt dum Cæsar Zattara de-
fecit à solutione tertiarum per plures
tertias, siue tandas conuentas in in-
instrumento, ac etiam Terram Mari-
liani, super qua census, siue annuus
redditus constitutus erat, distraxit, fa-
ctus est casus rescissionis contractus,
& ideò dum instrumentum est ex om-
ni sui parte liquidum, nullatenus im-
pediri potest liquidatio, nulla enim
42 admittitur exceptio ad impediendam
instrumenti liquidationem (*nisi in
promptu, & in ipso instanti doceat debi-
tor de satisfactione ipsa in instrumentis
continentur pæna pecuniaria, vel iura-
menta, vel alterumeorumdem*) sunt ver-
ba Rit. 166. secundum computationē
Caráu. & dictat pariter alius Rit. 175.
ibi, *per instrumentum quietationis*, &
ponderauit Frecc. d. tract. de præsent. in-
strum. par. 6. num. 1. & per tot. vbi per-
bellè materiam enucleat, ostendens
43 rit. dispositionem principaliter fun-
datam existere super authoritate iu-
ramenti, & deinde ratione pænæ, vn-
dè si instrumētum produceretur quā-
44 tumuis liquidum, si in eo non adest
iuramentum, vel pæna, non posset vi-
gore rit. præsentari, seù liquidari, ritus
etenim inhæret criminalitati propter
45 iuramentum, pænam, & periurium
tàm in modo comparendi, ex quo ex
parte debitoris non admittitur procu-

46 tator (inquit rit.) & est in viridi obseruantia, de qua *decisionem* edidit *Affl.* 64. inquiens contra obligantem
47 se procuratorio nomine alicuius non posse criminaliter præsentari instrumentum iuxtà formam tit., quia instru-
48 mentum non fuit præstitum de facie ad faciem, tùm quia causa præsentationis instrumenti est criminalis propter periurium, vt est dispositum in *Constit. Regn. Eos qui scienter*, vbi *Affl. nu.* 13. & ideò non potest interuenire procurator secundum theoricam *Bart. in l. accusatore penult. §. publicè, ff. de procur.* & obseruat *Luc. de Penn. in l. in sacris la* 2. *col.* 9. vers. *Et breuiter de proxim. sacror. scrinior. lib.* 11. eam rationem expendens *Io. Ang. Pisanell. in addit. ad d. dec. Affl.* 64. quia Constitutio requirit propriè iuramentum iurantis ad hoc, vt de periurio
49 puniri possit, & sic non sufficit, quod præstetur habenti speciale mandatum *Vrsill. ad Affl. dec.* 64. *nu.* 1. *Capic. dec.* 74. *Frecc. de præsent. instru. d. par.* 6. *nu.* 1. *Carau. in d. rit.* 166. 163. & 286. *Dom. de Francb. dec.* 187. *nu.* 7. & 353. *Bernard. Pand. de præsentat. instrum. declar.* 23. *Iudex, Rober. in tractat. de liquid. instrum. in* 3. *consderat. in princ. Galter in prax. instrum. par.* 3. *nu.* 19. *Foller. in practic. censual.* verb. *Tanquam res iudicatas nu.* 52. *Episcop. Rice. in addit. ad Affl. d. dec.* 64. vbi *Verall.* & *Muscatell.* allegat, & nouissimè obseruat *Reg. Sanfel. dec.* 213 *nu.* 1. & 7. & *dec.* 237. *nu.* 4. & 5. vbi pulchrum casum enarrat *par.* 2. cum etiam sapit
50 criminalitatem ex parte creditoris, qui omninò personaliter interuenire debet, non per procuratorem, item ratione pœnæ, quia olim erat pœna
51 mutilationis manus cõtra debitorem non obseruantem, prout latiùs infra hoc *eod. cap. nu.* 73. vers. *quæ pœna*,
52 probabimus; iterum respectu detentionis personæ in carceribus, quod nõ euenit in causa ciuili, in qua non aliter
53 de persona quis exequitur, nisi facta discussione, nihil in bonis appareat iuxtà dispositionem *tex. in l. à diuo pio, §. sententiam, ff de re iud.* & *glos.* singularem *in l.* 3. *§. tutores, ff. de suspect. tutor. Muscatell. in prax. Sac. Cons. glos.* 7. verb. *Detinebitur*, vbi luculenter
54 pertractat, vndè satis lepidè obseruat *Frecc. d. par.* 6. *tractat. num.* 3. ritum agentem de liquidatione instrumentorum factum fuisse ad terrendum debitores nè periurijs animas suas illaqueent, & vt proni fiant ad promissa obseruanda, vel magis ex auaritia eiusque rit. dispositionem conformem
55 se reddere cum iure communi circa executionem instrumentorum virtute iuramenti, ex pluribus tradit, post quem Regnicolæ omnes adnotarunt ritus vigorem extollentes quotquot fuerint in materia loquuti *Dom. Reg. Rou. in rub. de instrum. liquid. nu.* 29. & in *prag.* 4. *nu.* 41. vers. & *quicquid*
56 *eod. tit.* vbi adnotauit ritum prædictũ induxisse pro forma, vt fiat interrogatio per creditorem debitori si instrumentum, & contenta in eo vera sint necnè, & quicquid respondeat, siuè affirmatiuè, siuè negatiuè sit carceri
57 mancipandus, nisi veniat sacculo parato, *Dom. de Francb. dec.* 672. *in princ.* & *dec.* 200. *nu.* 1. id quod etiam obseruari in Reg. Siciliæ testatur *Crass. de exception. excep.* 10. *nu.* 48. etiam si
58 non apponatur instrumento clausula, *Et fiat ritus*, quia consuetum est apponi, etiam quando virtualiter in eo est compræhensa persona obligata, ex *Surd. dec.* 253 *nu.* 39. *cum seq. Gratian. discept. forens. cap.* 445. *nu.* 21. *Cumia super rit. cap.* 7. *nu.* 30. & quod prædicta procedant etiam vigore iuramẽti, quod etiam non appositum, habetur
59 pro apposito, eò quod in omnibus instrumentis sit solitum apponi clausula, *Et iurauerunt*, &c. tenet *Amat. dec.* 95. *num.* 6. inquiens ità solitum esse in Ciuitate Anconitana, & allegat *Gabriel. conclus.* 11. *in fin. tit. de statut.* cui resistit *Crass. d. except.* 10. *nu.* 49. asserens contrariam opinionem veriorem authoritate *Marsil. Bauer.*

Cor-

Corset.Gabr.Seraph. Grat.Mācin.Alex. Lancell,Ferrett.& Zacch. sed vltrà prędictos tradidit in terminis liquidationis instrumenti *Frecc. loc.cit. num.15.* vers. *Puto tamen,* inquiens quod licèt in contractu præsumātur interuenisse omnes sollemnitates cum appositione clausularum solitarum, tamen iuramentum, numquam præsumitur interpositum, nisi probetur, quamuis interponi solitum sit, ea ratione, quia est
60 sollemnitas extrinseca, nec Notarius in appositione clausularum potest extendere, adducens *Ant. de Butr. & Soccin.*, subdens esse singulariter benè aduertendum, quod etiam ponderauit *Præs. noster in dec. 366. nu. 6.* inquiens semper censeri, quem obligatum via ritus, dum non appatet de contrario, eam subdens ratioem *num. 15.* eo quod ritus sunt ius commune
61 in Regn. & per prius dixerat in *dec. 148. nu. 5.* vers. *ritus iste,* & sic inspecto tenore instrumenti præsentati per Bonuicinum, quod ex omni parte liquidum esse negari non potest, nec quidem liquidatio impediri, aut quauis opposita exceptione tergiuersari potest, secundum *Frecc. de præs. instru. par. 7. nu. 3.* vbi declarat quando di-
62 catur instrumentum liquidum, adducens *tex.* quem meliorem dicit de corpore iuris in materia *in l. diuus* in verb. *Si tibi liquidò compertum est*, & in verb. *Nec subest illa suspicio, ff. de offic. Præsid.* discurrens per alios actus, an, & quando dicantur liquidi, latissimè *Crass. de exception. except. 36.* eruditus *Io. Maria Nouar. in collectan. 1. super rubr. 1. de instrum. liquid.* vbi adducit *Cacher. dec. 129. nu. 5. Magon. dec. Lucens. 62. nu. 19.* quibus addendi sunt *Carauit. d. rit. 166. num. 17. Rolan. à Vall. cons. 20. nu. 16. vol. 1. Gratian. dec. Marcb. 212. num. 20. Borrell. in summ. deciss. tom. 2. de instrumentor. liquidat. tit. 19. num. 1. & 2.* quæ liquidatio instrumenti ante illius executionem præcedere debet secundum *Rebuff. ad Constit. Gallia, tom. 1. tit. de liter. obligat. art. 1. glos. 9. num. 8. & 9. Mass. de obligat. in forma Camer. par. 4. tit de quæstion. liquidat. nu. 101. Magon. d. dec. Lucens. 3. nu. 2. Borrell. loc. cit. nu. 3.* qui prædictorum meminit, *Carau. super rit. 167. num. 14.* nonnulla per *Menoch. cons. 858. nu. 8.*

His sic exaratis inuestigemus modo, cuius efficaciæ sit exceptio opposita per debitorem ad impediendam
63 liquidationem, quæ in eo tantum cōsistit, quod dùm hæreditario nomine se obligauit, non possit carcerari, obstante in hoc decreto illo generali Sac. Cons. ex quo nequidem liquidari posse prætendit, accedente pa-
64 riter exceptione inuentarij.

Mihi verò adeò leue sese offert huius obiecti robur, vt facili negotio diluatur, &

Primò, fateor quod dum noctem duxerim in somnem in reuolutione Authorum de materia tractantium
65 incipiēs à *Frecc.* qui in toties repetito *tractat. de præsent. instrum. par. 7.* per *12. quæstiones,* plures exceptiones adnotauit impedientes liquidationem, istam non inueni, *Carau.* qui in *rit. 166.* sollemniter sexdecim quæstio-
66 nes disputauit, de hac non meminit, *Tartagl.* in sua *prax. ciuili cap. 1. ex nu. 23.* inter 20. limitationes adductas, eam non retulit, nèc etiam *Franciscus Ant. de Iud. Rober. Anton. Canar. Bellug. in spec. princ. rubr. 41. n. 15. Bernard. Pādus, Annibal. Troisius, Galterius Dom. Rouit.* super explicatione d. *rit. 166.* verbum minimum fecerunt de dicta limitatione, nec minùs *Foller. in prax. censual.* in verb. *tanquam res iudicatas,* vbi latè egit de materia, vnde firma
67 stat regula pro iure liquidandi, dùm nullibi probatur exceptio, quo arguēdi genere vsus est *Dom. de Franch. in dec. 536. num. 28.* in materia inuentarij *Reg. Rou. dec. 20. nu. 12.* vers. *Primum est.*

Secundò aduerto nos non aliud intendere per liquidationem instrumenti, nisi illud rescindere ratione

periurij, executionem verò in bonis
tantùm hæreditarijs expetimus serua-
68 ta forma pacti, & sic emanauit citatio,
quæ non noua res est (vti partis existi-
mant defensores) sed à solidissimis
fundamentis initium sumens, Negari
etenim minimè potest liquidationem
69 instrumenti ortam fuisse ratione per-
iurij in quod obligans incurrit ob in-
obseruantiam pacti, sicut mox adno-
tauimus, quibus congruunt tradita
per Parid. de Put. de reassumpt. instru-
mentor. rubr. 19. num. 20. aientem
hanc ob causam instrumenta publica
habere executionem in Regno Nea-
politano, dum tamen sint liquida,
Aluar. Valasc. consult. 170. num. 2. &
post Boer. dec. 295. num. 6. voluit Me-
noch. de arbitrar. Iudic. lib. 2. centur. 1.
cas. 17. nu. 5. quia creditor non con-
traxisset si pacta sibi seruanda non es-
70 sent, ex quibus prouenit rescissio, sin
Surd dec. 213. n. 12. & in puncto docuit
Ill. Dom. & Praeceptor meus Reg. Tap. d.
dec. S. C. 25. nu. 13. & pro eo imposita
fuit pena obtruncationis manus per
Constit. Regn. Cum iuxtà prouidum,
vers. aut per fraudem, & Const. Eos, qui
scienter, vbi Afflict. latè, & extat rit.
Mag. Cur. 171. cuius memor extitit
Reg. Galeot. in lib. 1. controuers. cap. 54.
71 nu. 22. quia sapit criminalitatem se-
cundum vulgatam, sed insignè Affl. d.
decis. 64. quam adduximus supra vn-
72 dè filium contra patrem non posse
liquidare, ex hoc tantum quia adest
criminalitas, multis hinc inde ad or-
natum d. rit. 166. adductis, probat
Dom. de Franch. dec. 162. sicuti de ge-
nero contra socerum dec. 164. de filio
contra matrem dec. 366. in fin. de
fratre contra fratrem Thes. dec. 119.
de nurum contra socerum Minad. dec.
2. Consil. Paschal. de virib. patr. potest.
par. 2. c. 9. nu. 5. Ricc. dec. Cur. Archiep.
168. nu. 1. vers. Et videbatur, Thor. in
compend. decis. verb. Instrumentū, an
possit tom. 1. Afin. de execut. §. 2. cap. 8.
nu. 2. Cappell. Thol. dec. 259. vbi Au-
frer. Giurb. dec. 43. num. 5. & per tot.
vbi allegat concordantes Bernar. Greu.
in pract. c. 1 conclusio, concl. 26. num. 9.
Henrig. de fideiussor. par. 4. cap 27. nu.
95. vbi tenet contra Thes. d. dec. 119.
Mauson. qui prædictorum meminit
in tract. de cau. execut. u. lib. 1 limit. 16
Borrel. in sum. dec ff. tom. 2. tit. de instru.
liquid. nu. 140. cum seqq. vbi plures
collegit, quæ quidem pæna hodie li-
73 cet recesserit ab aula, in eius locum
successit pæna pecuniaria in beneficiū
fisci ad rationem vnius caroleni pro
ducato debiti contenti instrumento,
prout firmât Affl. in Constit. Statuimus,
vt magnæ 17. notab. Foller. in prax. cen-
sual. in verbo Nicolaus nu. 89. & Ca-
rau. in rit. 133. & 171. nu. 2. & 109. nu.
1. non tamen per hoc amisit liquida-
74 tio naturam criminalitatis, origo ete-
nim, & natura rei semper attenditur,
75 l. qui id quod, ff. de donat. l. quod si ma-
ritus, ff. de constit. pecun. & adnotauit
Dom. de Franch. in d. dec. 162. nu. 17.
imò in terminis terminantibus in d.
dec. nu. 15. tradidit, quod respectu
76 sortis applicandæ parti est iudicium
ciuile, respectu verò pænæ applicādæ
fisco est criminale, vnde Frecc. in tra-
ctat. sæpè cita. par. 2. q. 5. 6. 7. 8. & 9.
& par. 6. in princ. dixit fundari li-
77 quidationem in criminalitate, pro-
pter iuramentum, pænam, & periuriū,
& Camill de Medic. d. consil. 39. num. 6.
pulchrè declarauit instrumentum li-
78 quidari ciuiliter ob moram, & crimi-
naliter ob periurium, & clarè docet
D. Rouit. in rubr. de instrum. liquid. nu.
39. plura cumulat Paschal. loc. cit. ex
num. 4. quodque liquidatio in-
strumenti via rit. sit remedium ex-
traordinarium, & criminale, tradit
Borrell. in summa deciss. tom. 2. tit. 19.
de instrum. liquid. nu. 9. post DD. Regni
in d. rit.

Quod autem qualitas hæreditaria
79 non sit considerabilis ad euitandam
liquidationem, probat mihi euidenter
ritus Mag. Cur. 178. tam in eius dicto,
quam in sui ratione; disponitur ete-
nim ibi hæredem creditoris posse li-
qui-

quidare instrumentum contra suum debitorem, sed non contra debitoris hæredem, & adducit rationem, ibi,
80 (*nam hæredem debitoris ipsius quomodolibet interrogare non potest super tenore instrumenti, cum præsumatur iustam ignorantiæ causam habere*) & volens apertiùs rationem differentiæ explicare *Carau.* cur aliud obseruetur in hærede creditoris, quàm in hærede debitoris, ex eo prouenire asserit; quia
81 hæres creditoris nō præsumitur ignorare iura sua, imò quod certioratus existat, hæres verò debitoris non teneatur respondere super interrogatione facta vigore *rit.166.cum instrumentum ab ipso non fuerit stipulatum*) quem consuli rogo *num 3. circa med.* vndè si fuisset instrumentum ab eo confectum (prout in casu nostro) non per hoc, quod sit hæres, euitaret liquidationem, quia nullam ignorantiæ iustam causam haberet ad impediendam liquidationem, argum. sumpto à
82 contrario sensu, quod in iure est validissimum per *tex.in 1.ff.de offic.eius,* quem adduxit *Carau.in rit.265.num.18.*

Nec Decretum congregato toto
83 S. C. cuius Præsidis personam tunc agebat doctiss. *Reg Valenz.* prolatum, (quod est partis Achilles) nos deterret in casu de quo agimus, nam ex eo pars non poterit aliud prætendere, nisi quod dùm hæreditatio nomine se obligauit, vel etiam proprio, & debitum dependeat à defuncto, non possit teneri, nisi quatenus est in hæreditate, & de persona capi non possit, nisi adfuerit sollemnis renunciatio decreto prædicto, prout praxis obseruat, & nos hanc esse veritatem non audemus contradicere post decisio-
84 nem illam celebrem æditam per totū Sac. Cons. in causa creditorum Alphonsi de Tufo, in qua votauerunt viri de nostra legali scientia optimè merito, quam nos recensuimus in princ. huius disceptat. quicquid aliter fuerit
85 controuersum tempore *Præsid. de Franch.dec.* 323. vbi plenissimè, & licet causa ibi non fuerit decisa, tamen iterum excitata quæstione refert decisum per Sac.Cons. in beneficiū hæredis, qui confecit inuentarium in *dec.* 684. *Minad. dec.* 25. *Reg.Rou. in*
86 *prag.1.de arbitr.nu.47.* vers. *Est tamen in hac materia notandum,* vbi se contra decisionem *Minad.* obtinuisse testatur, *Gratian. disceptat. forens.* 264. *per tot.tom.2.* vbi plures casus distinguit, & articulum sollemniter discurrit, *Cōsiliar. Pasch.de virib.patr. potest. par.1. cap.2.num.* 77. vbi nimis dubiā quæstionem istam enunciat, & de *Præs.de Franch.& Minad.* cum nonnullis alijs mentionem facit, quibus Ego addo *Io. Vinc. Ann. sing.* 234. qui plures adducit, *Pellic.in Consuet. Auersan.cap. 9.nu.117.* vbi *dec.323.Dom.de Frāch.* adducit, *Gratian.* nedùm in *d.d.scept. 264.tom.2.* verùm etiā in *cap.553.nu. 3.& 30. tom.3.* vbi eandem *Dom. de Franch.dec. saepe citat, & d.cap.645. n. 26.27.& 30.tom.4. & cap.916. num. 31.tom.5.*

Negamus tamen mordicùs liquidationem impediri posse, nàm si id prætendatur ob qualitatem hæreditariam, iam supra fundauimus nihil cōmune habere cum liquidatione, quæ fit ob periurium, & pænam. si verò ex eo quod non possit carcerari liquidationem effugere tentat, in hoc sumus concordes, nàm, & nos executionem realem in bonis tantū hæreditarijs expetimus, de bonis verò proprijs nequidèm obolum ambigimus.

Quatenus autem prætendat stante quod non potest de persona capi, nec posse instrumentum liquidari, in hoc dissentimus, nam si id operaretur qualitas hæreditaria, dum creditor mediante contractu se obligare fecit de persona hæredem, qui promisit soluere in termino conuento, quo elapso submisit se ritui, & consensit liquidationi faciendæ, seruirent de vento pactum, iuramentum, & mora, nàm certum est vti hæredem non potuisse

essu-

effugere executionem in bonis hæ-
87 reditarijs absque vlla obligatione de persona, ad latè tradita per *Dom. de Franch.dec.*83.*Gizzar. dec.*7. *& Dom. meum Consil.Theod. alleg.*78. *num.*14. & sic nè dicatur obligatio elusoria, si non operabitur executionem personalem ob qualitatem hæreditariam, operabitur rescissionem contractus, nè cogatur via ordinaria experiri, formando libellum, litem contestando, & alios actus iuridicos faciendo, de quibus in *cap. quoniam cōtra de probat. & in l.prolatam*, C.*de senten.* cum ad
88 liquidationem faciendam satis sit citare tantum debitorem, secundum *Rebuff. ad Cōstit.Gall.tom.*1.*tit.de liter. obligatarijs,art.*7.*glos.*1.*nu.*9. *Canar.de execut.instrum. q.*14.*nu.*32. *Ann.sing.* 256.*Carpan.ad statut.Mediolan. cap.* 42.*nu.* 67. 68. *&* 123. & Nostrates omnes, eo magis si in contractibus est expressum, quod non possit debitor se opponere, secundum *Castill. dec.*182. *nu.* 4. *par.* 2. vndè succedit regula,
89 quod actus semper interpretari debet, vt potiùs valeat, quàm pereat, ad *tex.in l.quoties, ff.de reb.dub. l.quoties, ff.de verb.oblig.*

Plus dico casum hūc (licet ex prędictis facilè potuisset determinari) nō esse destitutum authoritate rei iudicatæ, de qua memor fuit *Dom. Reg. Rouit. in prag.* 4. *de instrum. liquid. in fin.* vbi dùm Marchio Pollæ creditor Baronis Latigani prætendisset liquidare instrumentum ob moram in non soluendo tertias, & se defendisset debitor, eo quod erat declaratus prodi-
90 gus, pro quo scripsit *Paul. Staiban cons.* 30., *Dom. Rouit.* tùnc Aduocatus obtinuit pro Marchione ad relationem D.Consiliat.Io.Bapt.Melioris, tùnc Iudicis Mag.C.V., quod proce-
91 deretur ad liquidationem instrumenti contra dictum Baronem; verùm supersedeatur in executione personali, tàm pro debito, quàm pro pœna, donec aliter fuerit prouisum, non nouam rem aggrediendo, sed quę in dies cōtingit in praxi, & longæuo vsu fuit obseruata, teste *Carau. super rit.* 166.*nu.* 77.*Dom.Rouit. d prag.*4. *nu.* 28. vers. *quod si quis*, *Galter.in prax. liquid. instru.*verb. *Aduertat insuper ad debitores num.*20.*in* 7.*ampliat.* & licet asserat de eo pendere verbum in Sac.Consil.iunctis aulis, mihi satis erit habere pro nùnc decisionem Rot.M.C. existente Cōmiss.doctissimo illo viro editā, qui inter Cōsiliarios nemini fuit secūdus.

Et nè dicatur ex alio fuisse latam decisionem prædictam videatur rogo
92 *Dom.Rou. in d. prag.*4. *nu.*21. vbi adducit partis assumptum ad impediendam liquidationem vnum, & idem fuisse cum casu nostro, eo quod prætendebatur non posse prodigum carcerari, & per consequens contra ipsū non posse liquidari, quod omninò erroneum esse demonstrauit, prout ex eius allegationibus inibi insertis videre est.

Imò rectiùs intuens, audacter affirmo casum nostrum esse à fortiori, nam *Camill.de Medic.d.cons.*39. dum euitare conabatur liquidationem instrumenti, fundabat se. Primò, quia cita-
93 tio contra prodigum fieri non poterat, absq; curatore, & ideò nulla declaranda erat, ex traditis per *Vant. & Ias.* vt per *Medic.nu.*1.*vsque ad* 5. *&* obseruat *D. de Franch.dec.*672.*n.*4.*&* 5.nostra autem citatio hoc morbo nō laborat. Asserebat secundo ad actum liquidationis deueniri non posse, nisi adsit mora in soluendo ex proposito, nàm super ea fundatur rescissio, & cōtra prodigum subdebat non adesse
94 moram, ex quo æquiparatur pupillo, & caret iudicio, & intellectu ibid.nu. 7. vers. *Tertiò quoniam*, *& num.* 10. quod nobis nequidèm obstat. Dicebat tertiò moram deficere, stante impossibilitate, & impotentia debitoris soluendi, tùm quia erat carceratus,
95 tùm quia bonis omnibus interdictus *ad tex.in l. impossibilium, ff. de reg.iur.* cum concordan. allegatis per ipsum *nu.* 19. non etenim negare potuit vir

ille

ille doctissimus *num. 18.* doctrinam *Bart.* communiter sequtam *in l. quod te num. 14. ff. si cert. pet.* quod in debi-
96 tore quantitatis, difficultas non excesat à mora, Quartò, & tandem pro cliente allegabat priuilegia minorum
97 communicata esse prodigo, & ideò ope restitutionis potuisse succurri *nu. 27.* & per totum consilium non potuit negate, moram, & periurium dare locum liquidationis, nec illam euitari, ex quo non tenetur quis de persona ausus fuit affirmare, quod sanè consilium vti ad rem peculiare consuli rogo.

Nec *dec. 672. Dom. de Franch.* quem
98 inclinasse, quod agatur via ordinaria testatur *Molses. cons. 8. num. 50.* nobis obstat, nam ex ijsdem rationibus mouebatur, quas recenset *Camill. de Medic.* & tamen *in princ.* decisionis attenta forma titus certat pro nostra opinione, & non contra illam, cuius *Præsid.* decisionem memorat *Borrell. in summ. decis. tit. 19. par. 2. num. 81.* vbi refert quoq; tradita per *Dom. Rou. d. prag. 4. de instr. liquid.* & satis ni fallor apparet, ex traditis per *Frecc. in d.*
99 *tract. de liquid. instrum.* siuè quis aliùs eius operis fuerit Author, scripto etenim tradidit *Camill. Borrell.* non modicæ erudirionis vir, & de legali scientia apprimè meritus, in opere, cui nomen inscripsit *summa decis. vniuers orb. par. 2. tit. 19. de instrum. liquid. nu. 37.* tractatum illum fuisse Bernardini Siriphilij eius Auunculi, tributum Marino Frecc. Consiliario, absque eius intentione, quia dùm ipse viuebat cum non esset suus, nunquam illum imprimi, suo nomine procurauit, sed repertum in eius studio manuscriptum, Paulus Fuscus, illum imprimi fecit sub ipsius Marini nomine, cum id similiter nesciret, cui opinioni tenaciter fixus obseruat *nu. 72.* dectetum enunciatū in *d. tractat. par. 15. q. 1. nu. 1.* latum per *Antonium de Alexandro*, tùnc *Viceprothonotarium*, quo tempore Marinus Freccia in humanis non agebat, sed viuus erat prædictus Bernardinus Siriphilius, qui diem suum obijt de anno 1528. de Mense Augusti, quæ sanè traditio, vti mihi noua, ità memoria digna visa fuit, vix etenim aliùs è tot millibus ante *Borrellū* aduertit.

Ecce igitur, quod mea hæc opinio, licet noua primo aspectu videatur, tamen nedùm Iuribus, & rationibus fulcitur; verùm etiam tetum iudicatarum auctoritate, comprobatur.

Cætera Domini mei ea qua præstant erga me benignitate, suppleant. L. D. B. V. M. Neap. die 6. Ianuatij 1637.

DECISIO.

Die Iouis 5. Martij 1637. per Sac. Reg. Cons. in Aula Dom. Consiliarij Petri Antonij Carauita, in qua assidebant Donum Consiliarij D. Franciscus Sauius, Andreas Prouenzanus, D. Didacus Minietta, & Hector Capicius Latro, qui omnes (excepto Dom. Carauita, qui illa die erat infirmus) votauerunt, fuit causa remissa eidem Magnæ Curiæ, quæ per prius decreuerat iunctis eius Classibus ciuilibus, quod in causa ageretur ordinariè, referente peritissimo viro nunquam satis, laudato Domino meo præcipuo, Io. Baptista Muscettula, qui ob eius insignem peritiam, & doctrinam, rerum omnium experimentum, ac summam integritatem, adeò emicat inter Iudices ipsius Mag. Curiæ, vt peracto iam decēnio in iudicandi munere, propediem ad perpetui officij munus euehi ex proprijs eius meritis, ab omnibus exoptatur: & nouissimè huius causæ determinationem recenset *Illust. Dom. meus Marchio Torelli Reg. Capic. Latr. in suo 1. vol. decisionum Sac. Cons. dec. 115.*

Penès Magnif. Secretarium Sacri Cons., & Actuarium Magn. Cur. Iosaphat de Augustino.

SVM-

SVMMARIVM.

1 Laudes Dom. Consiliarij Fracisci Antonij Muscettulæ.
2 Neapolis Ciuitas laudatur.
3 Immunitas gabellarum, & impositionum concessa fuit Ciuitati Neap. à Serenissimis Regibus, etiam si pro statu Reipub., & totius Regni conseruatione ae efflagitarentur.
4 Priuilegia Vniuersitatibus concessa, censentur fauorabilia.
5 Pupilli, & miserabiles personæ cõtinentur in Vniuersitatibus.
6 Priuilegia Vniuersitatibus concessa, dicuntur verum patrimonium Ciuitatis, & peculiũm quasi castrense.
7 Priuilegia per Principem Ciuibus concessa, extenduntur etiam ad Comitatenses.
8 Nobiles de Sedilibus Neapolis, imminentibus necessitatibus, gabellas imponere consueuerunt, congregatis quinq; Nobilium Sedilibus, & platea populari.
9 Casalia Ciuitatis Neapolis, an comprahendantur in gratiis Ciuitati concessis de non imponendis gabellis.
10 Ciues originarii etiam dicuntur, qui nati sunt in suburbiis, aut cõtinentibus Ciuitatis, vel eius vico.
11 Virgilius licet dicatur Mantuanus, tamen fuit ortus in vico dicto Plectole.
12 Catullus dicitur Veronensis, sed fuit natus in Peninsula locus Benaci subiecta Verona.
13 Cato dicitur Romanus, tamen ortu fuit Tusculanus.
14 Patria dicitur esse iis, qui nati sunt in vicis Ciuitatis, Ciuitas ipsa, cui vicus respondet.
15 Natis in vico, dicuntur nati in Ciuitate.
16 Vici non censentur de per se, sed vt membra capitis principalis, hoc est villa municipij, seu Ciuitatis.
17 Vsus communis loquendi valdè attenditur in iure.
18 Statutum Papiæ, quod volentes fieri ciues, certa anni parte habitare habeat in Ciuitate, procedit, vt satisfactum ei dicatur si in suburbijs, & cõtinentibus Ciuitatis habitauerint.
19 Statutum Alexandriæ, quod Ciues habitationem conferant in Ciuitatem, est adimpletum si Ciues habitauerint in continentibus Ciuitatis.
20 Vici, Oppida, & Casalia dicuntur pars Ciuitatis.
21 Insula Italia, sunt pars Italia.
22 Ciuitates Prouinciæ sunt pars Prouinciæ.
23 Territorium Ciuitatis, est pars ipsius.
24 Partes omnes constituunt vnum integrale.
25 Castra, & Villæ, quæ Ciuitati respõdent, sub appellatione Ciuitatis continentur.
26 Casalia, & Villæ veniunt sub nomine Ciuitatis, vti quædam accessoria ad Ciuitatem.
27 Principali nominato, venit accessorium.
28 Casalia non habent proprium territorium.
29 Territorium proprium regulariter non habent Casalia Ciuitatis Neapolis.
30 Casale Portici in pertinentijs Ciuitatis Neapolis non habet territorium.
31 Casale de per se non regitur, sed oportet quod habeat suum caput, cui subsit, & erit membrum loci, cui subest.
32 Casale situm in Baronia, præsumitur de Territorio Baroniæ.
33 Casalia Ciuitatis, quando censentur distincta à Territorio, & quando procedat, quod iurisdictio sit alterius in eodem Territorio, maximè inter certas personas.
34 Nati in suburbijs, vicis, aut Comitatibus, habentur vti ciues originarij, & onerum participes.
35 Ciuitate condemnata, etiam Ciuitatenses comprahenduntur.
36 Villæ, & Castra attento communi vsu loquendi, veniunt sub nomine Ciuitatis.
37 Consuetudines Ciuitatum, vigent, & in Casalibus.
38 Vicus deseruit Ciuitati.

39 Pri-

39 *Priuilegia* Ciuitatibus *concessa extenduntur ad vicos, & Casalia, nè plus extendantur odia, quàm fauores, & plus se extendant onera, quàm commoda.*

40 Clerici *Casalium sunt franchi, sicuti Clerici* Ciuitatis.

41 *Instrumentum loquens expressè de Casalibus Ciuitatis, non comprahendit Clericos* Casalium.

42 Lælius Caputus *Aduocatus Neapolitanus edidit commentaria super Consuetudinibus Neapolis.*

43 Dom. Consiliarius Andreas Prouenzanus *laudatur.*

44 Dom. Reg. Capic. Galeot. *scripsit pro Vniuersitatibus Casalium Atripaldæ.*

45 *Priuilegium concessum Ciuitati, vt sit immunis à gabella vini, comprahendit etiam Casalia.*

46 *Interpretatio larga fit in beneficiis Principum.*

47 *Ciuitatis appellatione, veniunt Villa, & Casalia.*

48 *Priuilegium Neapolitanis concessum de non expellendis eius originariis scholaribus è vicinia, comprahendit etiam scholares natos in Casalibus Ciuitatis.*

49 *Priuilegium Neapolitanis indultum, vt non torqueantur ex processu informatiuo, nisi ex speciali Proregis dispensatione, practicatur etiam in hominibus Casalium.*

50 Rit. *Mag.* Cur. *Vic.* 301. *quo Neapolitani ex priuilegio trabunt, & non trabuntur, comprabendit* Casalia Ciuitatis *Neapolis, etiamsi sint diuisa quòad iurisdictionem.*

51 *Casale Turris Octaua diuisum quòad iurisdictionem à Ciuitate Neapolis, gaudet etiam priuilegiis quòad munera, & honores.*

52 Nouar. *latè scribit quod Casalia comprabenduntur sub Ciuitate.*

53 Alex. Palmerius *Aduocatus primarius scripsit pro Principe Hostiliani in Casali Turris Octaua, quòad iurisdictionem à Ciuitate Neapolis.*

54 *Remissio delinquentium in* Ciuitate *Neap. sicuti denegatur Baronibus, ità etiam denegatur remissio delinquentium in Casalibus.*

55 *Persona Proregis censetur offensa, quãdo delicta committuntur in Ciuitate Neapolis, ac etiam si in Casalibus ipsius.*

56 *Perhorrescentia cessat in Ciuitate corã Principe, sic etiam in Casalibus, quia ob assistentiam Proregis non datur electio fori, nec variatio.*

57 Dom. Merlin. Reg. Cam. Præsiden. cap. 100. controuers. forens. nu. 10. *refert decisionem Collateralis Consilij perhorrescentiam non dari in Ciuitate, contrascripta per* Nouarr. par. 1. electio for. lect. 1. q 3. nu. *30. & 31.*

58 *Decretum Collat. Cons., quo fuit prouisum perhorrescentiam cessare in Ciuitate Neap. ob assistentiam Proregis, ideoq; non dari electionem, nec variationem fori, procedit etiam in Casalibus.*

59 *Casale Turris Octaua diuisum quòad iurisdictionem à Ciuitate Neapolis, gaudet etiam priuilegijs quòad munera, & honores.*

60 Angel. doctr. in S. Si quis igitur in Authen. quib. mod. natural. effic. sui *expenditur.*

61 *Priuilegia* Ciuitati *concessa, an sit verum, non extendi ad vicos, & Casalia.*

62 Alexandr. *distinctio recensetur an priuilegia Ciuitati concessa, comprabendant Casalia, & vicos.*

63 *Priuilegia concessa* Ciuitati, *si materiam continent fauorabilem, comprebendunt Casalia, sin verò materiam continent odiosam, secus.*

64 *Priuilegia concessa* Ciuitati *ob benemerita, comprebendunt Casalia.*

65 Io, Angel. Pisanell. in addit. ad Affl. dec. 74. in fin. & Prosper Petra in addit. ad dec. Gram. 21. num. 10. *tenentes priuilegium Neapolitanorum, quod trabunt, & non trabuntur non extendi ad Casalia, refelluntur.*

66 *Natus in Ciuitate dicitur Ciuis, qui verò in Villa nascitur, dicitur oriundus ex vico.*

Y Cor-

67 *Correctio legum non præsumitur.*
68 Gizzar.dec.71.nu.1.*tenet opinionem* Ang. in §.Si quis igitur in Auth. quib.mod. natur. effic. sui, *esse erroneam.*
69 *Gabella vini in Casalibus Neapolis, qua de causa à Regia Curia fuerit imposita.*
70 *Illato non fit ex diuersis.*
71 *Princeps de ordinaria potestate non potest reuocare gratiam subditis concessam, secùs verò de ipsius potestatis plenitudine.*
72 *Priuilegia concessa ob remunerationem seruitiorum sunt irreuocabilia, quia transeunt in vim contractus.*
73 *Deus non subiecit contractus sub potestate Principis.*
74 *Princeps contrahendo cum subditis, censetur vti quilibet priuatus, adeò quod nec ipse, nec eius successores, contractum reuocare poterunt.*
75 *Princeps, si ex contractu aliis non obligaretur, nec quidem alios sibi obligatos habere, dicendum erit.*
76 *Princeps dicitur omnium Præsul, nec debet esse exul, secundum* Bal.
77 *Serenissimi Reges Neapolis conseruant priuilegia Ciuitati concessa, imò in dies adaugent.*
78 *Casalia habentur tanquam vnum corpus cum Ciuitate.*
79 *Eadẽ res non debet diuerso iure censeri.*
80 Camill. de Medic. *laudatur.*
81 *Iurisdictio Ciuitatis, & eius territorii est vnica, indiuidua, & intellectualis.*
82 *Totum sicuti respicitur, ità & ipsius partes respicì debere, necesse est.*
83 *Iurisdictio vici dependet à iurisdictione Ciuitatis, vti membra dependent à suo capite.*
84 *Vici, eorumq; vicini iudicantur pariformiter cũ Ciuitate, & habitãtibus in eis.*
85 *Statutũ quod seruatur in Ciuitate, seruãdum quoq; erit in vicis illi subiectis.*
86 *Habitantes in vicis gaudent eisdem priuilegiis cõcessis Ciuitati, cui subiiciũtur*
87 *Castrũ, vel Villa, intelligitur pro Ciuitate ad finem gaudendi eius priuilegiis.*
88 *Homines nati nedùm in suburbiis, sed etiam in Casalibus Ciuitatis, gaudent priuilegiis Ciuitati concessis in fauorabilibus.*
89 Decis. Gizzar. 71. in fin. *adducitur ad probandum Casalia contineri sub nomine Ciuitatis.*
90 Mexia de taxa panis conclus. 1. nu.76.*vers.* Ex quibus *adducit decisionem factam in supremo Hispalẽsi Pratorio, quod Territorium sit vnum corpus cum Ciuitate cui subest.*
91 *Prohibitio exercendi artem in Ciuitate, viget quoq; in suburbiis.*
92 *Contradicere aliis, quasi à natura est insitum.*

ARGVMENTVM.

Ciuitatis Neapolis erga Regem fidelitas recensetur, eaq; Ciuitas, quibus gaudeat priuilegijs, nè oneretur superindictionibus, etiamsi pro statu Reibublicæ, & totius Regni cõseruatione eę efflagitẽtur, eisq; an etiã gaudere debeãt Casalia eiusdem Ciuitatis, vti sub ea compræhensa, siuè vt quid integrale, vel vti accessorium quoddam, latè expẽditur, plurimaq; adducuntur exempla in fauorem Casalium.

Priuilegia concessa Ciuitatibus dicuntur pia, quia in ea sunt viduæ, & pupilli, ideòque proprium ipsius patrimoniũ reputantur, imò peculium Castrense, suntque irreuocabilia, eò magis si ob remunerationem seruitiorum fuerint

rint concessa, adeò quod de potestate ordinaria, à Principe tolli non possint; secùs verò de absoluta, nàm in vim contractus dùm transierũt, Deus contractus sub Principis potestate non subiecit.

Ciues originarij dicuntur nedùm ij, qui in Ciuitate nati, verùm etiã ij, qui nati sũt in suburbijs, aut continentibus Ciuitatis, vel vicis, adductis similibus de *Virgilio Mantuano*, *Catullo Veronensi*, *&* *Catone Romano*, qui in vicis, Casalibus, & Peninsulis orti fuerunt, non autẽ in Ciuitatibus, attento communi vsu loquẽdi, quod validũ esse argumẽtum ostenditur.

Vici, Oppida, & Casalia dicuntur pars Ciuitatis, sicuti Insulæ Italiæ, pars sunt Italiæ, Ciuitates Prouinciæ, sunt pars Prouinciæ, ac Territoria sũt pars Ciuitatis, cui subsunt.

Priuilegium Neapolitanis concessum de non expellendis eius originarijs scholaribus à vicinia, comprehendit etiã scholares natos in Casalibus Ciuitatis, item priuilegium, vt non torqueantur ex processu informatiuo, nisi ex speciali Proregis dispẽsatione, practicatur quoq; in hominibus Casalium, sicuti & *rit. 201 Mag. Cur. Vic.* quo Neapolitani trahunt, & non trahuntur, viget in Casalibus etiam diuisis, quò ad iurisdictionẽ, ac pariter decretum interpositũ per Supremum Collat. Consil., nõ dari perhorrescentiam in Ciuitate Neap. ob assistentiam Proregis, obtinere locum etiam in hominibus Casalium, adeò quod denegetur electio, & variatio fori, personis in *l. vnic. C. quan. Imper. int. pup. & vid.* contentis, varijs insinuatur decisionibus S. Cõs. apud *Dom. de Franch.* adductis sollemnibus controuersiis forensibus per *Dom. Præs. Merl. 99. et 100. cẽt. 1*

Angeli lapsus *in §. si quis igitur, Authen. quibus mod. natur. effic. sui*, detegitur, dùm voluit Casalia non comprehẽdi sub nomine Ciuitatis, & pariter refellitur ex traditis per *Alex.* & alios, ac nouissimè post *Gizzar. dec. 71.* per *D. Cons. Carleual in suo tract. de iudic.* cuiusmodi improbantur *Io. Angel. Pisanell. ad Affl. dec. 74. in fin. & Prosper Petra ad decis. Gram. 20. num. 10. Angeli* placito innixi: aliaq; plura de comprehensione Casalium sub nomine Ciuitatis, maximè in fauorabilibus, pleno calamo pertractantur.

PRO

Casalibus Fidelifs. Ciuitatis Neapolis admittendis ad fruitionē priuilegiorum, eidem Ciuitati elargitorum

CVM

Regio Fisco.

CAP. XVI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Væstio excitatur, num priuilegia concessa Ciuitati, comprehendant Casalia, siue vicos eiusdem Ciuitatis, quàm quæstionem etsi nescius quippè non sim à Peritissimis causarum patronis, à quibus Fidelissimæ huius Ciuitatis, eiusque Casaliū iura strenuè patrocinantur de more, facilè dilucidari posse, itaut superfluitate (nè dicam temeritate) notari Egomet possim, dùm ad ea comprobanda, accedere auserim; attamen addiscendi studio, quod mihi cum cæteris pluribus commune est, nullius licèt Clientis prece, aut affectu, ad id munus explendum, sim impulsus, aut alicuius spe lucri sollicitatus, pro ipsa tantùm quæstionis veritate, mihi à Domino Francisco Antonio Muscertula Patri-
1 tio Neapolitano, (qui adhùc iuuenis dùm fori militiam ageret Clientibus addictus, ab Excellentissimo Ossunēsium Duce, Regni tùnc moderatore in Iudicum ciuilium Collegium adscitus, eo munere per plures annos perfuncto communi practicorum plausu, ac postmodum motu Excellentissimi Ducis Albæ Proregis nemini secundi in Magna Curia Vicariæ in criminalibus assumpto, expleto Sindicatus munere in Comitijs generalibus Regni, quod ab Illust. Platea Montaneæ sibi extitit collatum, in quo adeò prudēter, & accuratè Serenissimi Regis nostri seruitio, publicoq; bono deuinctū sese exhibuit (sicuti in dies promptū se exhibet) vt eius opera, & solertia, per Ciuitatem Regnum, & Barones fuerit vtrisque prospectum, itaut idem Dux Albæ de tanti viri præclarè gestis certiorem reddens Sac. Cathol. Maiest. obtinuerit inter Consiliariorū ordinem promoueri, in quo iam annos circiter tresdecim versatus, maximę in hac Ciuitate, & Regno authoritatis, ob doctrinam, & prudentiam, vitæ integritate adiuncta, vir euasit, itaut ad maiora dignitatis fastigia non minus proprio, quàm hæreditario iure Regentis eius Aui, propediem euehi, spe bona freti, credimus, Domino meo præcipuo, cui totum meme debere profiteor ob plurima in me collata beneficia, quæque in dies nullis mihi suffragantibus meritis, conferre non desinit) demandata; eruenda, tranquillo, & pacato animo mecum recollectus, non sum veritus, hoc meo quouis rudi stylo, ac in eleganti methodo rem examinare, vt tanto viro Serenissimi Regis nostri seruitio, addicto, annuens, pateat quoque aditus Peritioribus, quibus Ego innixus sum, altiori stylo, & verbis concinnioribus materiam exordiri, hæq; meæ quisquiliæ eorum patrocinio suffultæ, detrectatorum iurgia non expauescant, & sinceri animi mei obseruantiam erga Fidelissimam Ciuitatem, & Ciues, in qua, & cum quibus vitam duco, eiusq; Casalia, quicunque eas legerint, ex his meis laboribus in signum deuotionis, quasi ex vngue Leonem (vt est in adagio) agnoscant.

Hæc

Hæc igitur exaraui, quæ Casalinm iura suadent, vt non dispari iure cum Ciuitate iudicentur.

Ciuitas Neapolis, Regni caput, & Metropolis, ob eius magnitudinem,
2 toto Orbe conspicua, ac ob eius ciuiũ præclarè gesta, cæteris Vrbibus (quotquot sub ditione *Inuictissimi nostri Hispaniarum Regis subsunt*) fidelitate præstantior, obtinuit à *Serenissimo Rege Cathol'co*, immunitatem omnium
3 superindictionum imponendarum, etiã si pro statu Reipub. & totius Regni conseruatione efflagitarentur, prout apparet, ex verbis concessionis prædictæ de anno 1505. sub data Segouiæ registratæ in *lib. capitulor. Regn. fol. 44. cap. 32.* & iterum enixioribus verbis à *Cæsarea Maiest. Carol. V.* immortalis memoriæ in anno 1529. inter *capitula*, *& grat. as Ciuitati*, *& Regno concessa*, & elargitas, quæ quidem pri-
4 uilegia Vniuersitatibus concessa fauorabilia censentur ex traditis in *cap. nõ*
5 *aliqui de priuileg. in 6. Io. And.* super *regul. cum quid prohibetur nu. 4.* cum in illis sint pupilli, & miserabiles personæ, *Bart. Ang. & Io. de Plat. in l. prædia, C. de locat. prædior. ciuil. lib. 1. Ann. alleg. 53. n. 26.* imò in priuilegijs ipsis cõ-
6 sistit verum patrimonium Ciuitatis, & peculium quasi castrense, notat *Rebuff. resp. 174.* vers. *verum* per *tex.* quem trahit in argumentum *in l. cum multa priuilegia. C. de bon. quæ lib. Reg. Valenz. cons. 79. nu. 23. vol. 1.* & cum si-
7 mus in priuilegijs Principis, concessis ciuibus, ea ad Comitatenses extendi tenet *Dom. Reg. Tap. in l. fin. ff. de const. Princip. par. 2. cap. 3. nu. 32. & cap. 5. nu. 2. cap. 21. fol. 130. eod. lib.*

Quæ quidem priuilegia, licet de
8 more à tanto Principe in amplissima forma fuerint concessa, minimè retrahere potuerunt eiusdem Ciuitatis Fidelissimę Patritios, qui agnoscentes Regis placita, belliq; necessitates imminentes, ad quas euadendas indicibiles expensas erogauit, eas ex tot Regnorum exhaurientes redditibus, cõgregatis quinque Nobilium Sedilibus, & Platea populari iuxtà præscriptum Ciuitatis morem, hilari animo, ac propensa animi voluntate, nedùm bona, sed etiam vitas addixerũt, adeò quod pluribus pecuniarum quantitatibus, Regum Principi, inseruientes eam, qua præstant fidelitate, & obseruantia, publicam facere satagerunt, & in dies magis, atque magis satagere, sunt parati, memores doctrinæ traditæ per *Bellug. in Specul. Princip. rubr. 46. de Donatiu. Curia in S. Donum appellatur in princip.* vers. *Si autem sit illa datio*, quod datio illa, quæ fit Principi pro subuenienda illius necessitate, non videtur esse donum, cum ad illam subueniendam, omnes Regnicolæ teneãtur, non obstante aliquo priuilegio, ad quod adducit *tex. in l. 1. C. de nauib. non excusan. lib. 10.* id quod latis fimbrijs post hæc scripta adnotauit *Dom. Reg. Sanfelic.* Patritius Neapolitanus de Sedili, siue de Platea Montaneæ in sua *disceptat. vnic.* post *1 part. deciss. rubr. de donatiu. tempore belli*, vbi *nu. 14.* de singulari *Bellug.* placito meminit, alijsque pluribus, meritò recolendus.

9 Modo quod capitula, & gratię compræhendant Casalia ex eo elicitur, quia constat ciues originarios, nedùm
10 eos esse, qui nascuntur in Ciuitate, in qua pater habet domicilium; verùm etiam eos, qui nati fuerint in suburbijs, aut continentibus Ciuitatis, aut eius vico, vel comitatu ad *tex. in l. qui ex vico 30.* vbi *glos. & DD. ff. ad municip. l. qui in continentibus 247.* vbi *Alciat. & Rebuff. ff. de verb sign. l. nulli, S. quod si in vico*, vbi *glos.* C. *de Epis. & Cler. l. si hæres, S. vteis, ff. de lega. 1. l. pupillus, S. territorium, ff. de lega. 2. Bart. in l. 3. nu. 1. C. de natur. liber.* inquiens, eum qui nascitur in aliquo vico dici ciuem originarium Ciuitatis, cui talis vicus subijcitur, *glos. in Auth. quib. mod natur. effic. sui* in verb. *persoluit Bart. in l. Imperium n. 7. ff. de iurisd. omn. Iudic. Laur. Siluan. cons. 1. q. 6. dub. 2. & 3. Gregor.*

Lo-

Lopez glos.4.post glos.in d. Authen.verb. Persoluit, in l.5. tit.15. par.4. Gratian. dec. March.96.n.2. Reg.Valenz. d.cons. 79. nu. 58. vers. Ex quo dicit Bart. & glos. celebris in d. l. qui ex vico 30. ff. ad municip. in explicatione casus inquit, Natus in terra Butrii, dicitur ciuis huius terræ,cum Villa Butrii sub hac Ciuitate sit,& in verb. Qui ex vico, notat
11 mirabiliter, ibi Vt Virgilius Mantuanus,licet ex vico eius, scil. Plectole fuerit
12 ortus, sic Catullus nominatur Veronensis, licet fuerit natus in Peninsula lacus Benaci Veronæ subiecta, Petr. Royz dec. 3. Lituania n.180. sic Cato Romanus est dictus, sed reuera ortu fuit Tusculanus, de quo restatur Io. Coras.lib.2. Miscellan. iur.ciuil. cap.4. n.7. quibus conferunt tradita per Napod.in Consuet.Neapol.Si rusticus n.11. de testim.rustic.Boer.dec.13.n.50.Vndè Royz d.dec.3. n.178. ait, ex vico ortis
14 patriam illis esse Ciuitatem, vel Rempub. cui vicus ille respondet, Valasc. consult.179.n.23. tom.2. id euenire as-
15 serens, quia qui ex vico sunt, seu ex pago, Aldea (Hispano idiomate) nun-
16 cupato, non censentur de per se, sed vt membra capitis principalis,hoc est Villæ, municipij, seu Ciuitatis, l. ve-
17 rum,C.de incol.lib.10. quibus maximè fauet communis vsus loquendi, qui multum considerabili est in iure,secũdum Reg.Valenz.in terminis d.cons.79 n.48.expendens ad hoc tex.in l.eum delanionis, vers. optimum,ff.de fund.instr.l.labeo,vers. Non enim, ff. de suppell. lega.glos.in l.librorum, verb. Non continebantur, ff.de lega.3.Bal.in Auth.Quod sine nu.5. C.de testa. & Couarr. in cap. Alma mater,par.1.§.8.n.5.de senten.excomm.in 6.Menoch.in puncto de arbitr. iudic.lib.2.centur.2.cap. 155.n.13. post Bald. quem adducit in cap. Rodulphus n.8.de rescrip.inferens d. cas.155. n.5. statuto Papiæ, quod ciues fieri volen-
18 tes, certa anni parte habitare habeãt in Ciuitate, satisfactum esse,si in suburbijs, & continentibus Ciuitatis ha-
19 bitauerint, & similiter statuto similì Ciuitatis Alexandriæ censetur satisfactum, si ciuis incontinentibus habitationẽ contulit post Rub.cons.9.n.5.

Nec sine ratione, imò quamplures concurrunt rationes ad eiusmodi propositionem comprobandam, vel ete-
20 nim Vici, Oppida, & Casalia dicũtur pars Ciuitatis per tex.& glos.in d.l.qui ex vico, ff.ad municip. & in d. §. si quis igitur,verb.Persoluit, Auth.quib.mod.natur.effic.sui,& tex.celebrem in l.Insula 9.vbi glos. in verb. Italia,ff.de iud.quẽ ibi sectantur Bart.Bal.Ang.& Castrẽs. Mexia in prag. de taxa panis in 1. conclus.n.75. vbi expendit tex. qui secũdum ipsum videtur hoc insinuare in l. omnes,C.de oper.publ.& post Bar.Dec. Crau.Rocc. de Curt.& Borgnin. docet esse communem opinionẽ, arguens in
21 vers. Præterea, quod sicut se habent Insulæ Italiæ ad Italiam, & Ciuitates
22 Prouinciæ ad Prouinciam,& ex consequẽti territorium Ciuitatis ad Ciui-
23 tatẽ, quorum alterũ est pars alterius, & minus cedit maiori, & ex omnibus
24 partibus vnum fit integrale, vt in d.l. Insula,& in l.notionẽ,§.1.ff. de verb.sign. cum iurib.concordan.per ipsum, Alex. adductis, ità concludit pernecesse sequi, quod Castrum,& Villa (dicamus,
25 & Nos) Vicos, & Casalia, quæ Ciuitati respondent, sub appellatione Ciuitatis cõtineri,ex regula tex. in l.in toto,& l.semper,ff de reg.iur. l.1.ff.de aur. & arg.lega.l.si quid eorum,§.1 ff.de leg. 3. cum complurib., & Mexiã tanquã in materia singularẽ adducit Gizz.dec. 71.n.4. eius rationes summatim transcribens, eò quod (vt ipse asserit) eius commentaria ad pragmaticam prædictam, non ità de facili ad manus omnium peruenire possunt, eisque maximè conferunt tradita per Reg.Valenz. d.cons 79.nu.53. vers.Et eodem modo.

Vel sub nomine Ciuitatis veniunt
26 Casalia, & Villæ, vti quædam accessoria ad Ciuitatem, quia nominato
27 principali, venit accessorium, arg.l.si vt certo, §. vsq; adeò, ff. commod. l. sed addes 21. §.si qui mulierem, ff. locat.

Rot.

Rot. in antiquis dec. 46. tit. de rescript. Præs. noster dec. 244. n. 8. Reg. Valenz. d. cons. 79. n. 35. Loffr. cons. 39. n. 22.

Vel tandem, quia de iure Casalia,
28 & Aldeæ nullum habent territorium, ex *Inno. in cap. cum ad sedem de restit. spoliat. nu. 2. & 3.* quem sequitur *Roder. Suarez alleg. 7. nu. 13. Bal. in l. 1. nu. 12. C. de emanc. liber. Anchar. cons. 142. in princ. Auendan. de exequen. mand. cap. 4. n. 4.* cum adductis per *Alcia. in l. 2. num. 3. ff. de verb. sign. Bellug. in Specul. Princip. rub. 46.* vers. *restat nu. 6. Reg. Valenz. d. cons. 79. nu. 47.* cuius meminit erudirus *Franc. Ant. Cost. cons. 1.* ædito pro Fidelissima Ciuitate Messanæ pro tuitione iurisdictionis, & priuilegiorum Vrbis prædictæ *nu. 30.* &
29 esse regulare in Casalibus huius Ciuitatis aduertit *Dom. de Franch. dec. 129. in princ.* quem post *Innoc. in d. cap. cum ad sedem,* allegat doctissimus *Merlin. controuers. forens. cap. 100. n. 5. centur. 1. Consiliar. Marcian.* magni nominis, qui pro Principe Hostiliani scribens *nu. 3.* neruosè fundat Casale Portici non
30 habere territorium, quia de per se nõ regitur, sed oportet quod habeat suũ caput, cui subsit, & erit membrum loci, cui supponitur per *tex. in d. l. qui ex vico, ff. ad municipal.* & dùm est situm in Baronia, præsumitur de territorio Baroniæ per *tex. in can. omnes Basilica*
32 *16. q. 7.* vbi declarat quando Casalia Ciuitatis censeantur distincta à terri-
33 torio, & quomodo nõ sit inconueniẽs, quòd iurisdictio sit alterius in eodem territorio, maximè in certas personas.

Ex quibus iuribus, rationibus, ac DD. placitis, quasi è fonte perenni, Iurium professores conclusionem deduxerunt natos in suburbijs, vicis, aut comitatibus, habendos esse vti verè
34 originarios, & participes onerum, & munerum Ciuitatis, *Azo. seu Pileus in summa, C. de municip. & origin. lib. 10. num. 6 Bart. in l. si quis 3. nu. 1. C. de natur. liber. & in l. 2. in 2. col.* vers. *sed quæro quando Ciuitas, ff. de verb. sign.* & per *tex. in d. l. qui ex vico,* & alia iura idem tenuit, *Bart. in l. si finita, §. ex hoc in fin. ff. de damn. infec. Bald. cons. 183. vol. 2. Menoch. de præsumpt. lib. 6. præs. 30. nu. 13.* vers. *Nec refert Gomez. de Leon. in sua centuria responsor. respons. 20. nu. 4. & respons. 26. nu. 2. & 3. Ignatius Villar. in silua respons. 7. & 2. par. per tot.* quos habui à *Dom. Consiliar. Carleual in suo absolutissimo tract. de Iud. quæst. 2. nu. 109.* qui loquens in genere, eandem format sententiam.

Quæ quidem conclusio adeò indubitatè procedit, vt *Felin. in cap. Rodulphus col. 9.* post *med. nu. 9.* vers. *quarta conclusio de rescript.* tenuerit, quod cõ-
35 demnata Ciuitate, etiam comprehendantur Comitatenses, & conuincit *Rebuff. in l. 2. col. 5. in fin.* vers. *denegatur, ff. de verbor. sign.* idque non ex alio prouenire, nisi ex dispositione *tex. in d. l. qui ex vico,* tenet *Gratian. discept. forens. cap. 217. num. 3. & 11.* subdens attento communi vsu loquẽ-
36 di Castra, & Villas venire appellatione Ciuitatis.

Quò fit, vt nunquam fuerit hæsitatum consuetudines Ciuitatis seruari
37 etiam in Casalibus, ex *dec. Napod. in proem.* dictatum consuetudinum in *glos.* verb. *Vniuersitati,* vers. *an hæ consuetudines,* cuius rei rationem eam adhibet *Præs. de Franch. dec. 504. num. 1.* quia vicus deseruit Ciuitati alle-
38 gans *tex. in d. l. qui ex vico,* & similiter consuetudines, & statuta aliarum Ciuitatum comprehendere Casalia, & in illis seruanda esse, ex traditis per *Auiles, Bouadill. Solon. de Paz. Cald. Hond. ded. Peregr. Tusc. & Mart.* in locis per ipsum adductis docet *Dom. Carleual.* Præsidis nostri in *dec. 604.* minimè immemor, consequentiam deducens, quod simili modo priuilegia extendantur ad vicos, & Casalia, nè
39 plus extendantur odia, quàm fauores, & plus se extendant onera, quàm commoda, *Episc. Ricc. dec. Archiep. 84. per tot. par. 3.* loquens in franchitia debita Clericis huius Fidelissimæ Ciuita-

40 uitat's, an comprehendantur Clerici
Casalium, & licet referat decisum ne-
gatiuè, id tamen fuit, quia instrumen-
41 tum stipulatum fuit dumtaxat pro
Clericis Ciuitatis, in quo vigore pacti
Clerici Casalium fuerunt exclusi *Reg.
Rou. cons.* 102. *num.* 10. *lib.* 2. scribens
pro Regia Curia in causa Casalis Ca-
sapesella, in qua *decis.* 4. edidit *Reg.
Tap.* modo allegatam, *Gyz. dec.* 74.
alijque adducti per *Dom. Rou. loc. cit.
Molfes. ad Consuet. Neap. tit. de person.
par.* 2. *q.* 1. *num.* 1. *cum seqq. Staiban.
cons.* 17. *num.* 19. *&* 20. *& seqq. Lal.*
42 *Caput.* quem Ego in prima mea iu-
uenta in foro cognoui sedentem in
subsellijs Sac. Cons. vti Aduocatum,
eodemet in loco, quem cohonestauit
Consil. doctiss. D. Andreas Prouenza-
43 nus, & in iure præsertim municipali
huius Ciuitatis pernoscendo profun-
dissimus, cæterisq; omnibus (ipsorum
pace) præstantior, cuius doctrinæ
eminentia satis suis lucubrationibus
collaudatur, quæ iã sunt sub prælo, ad
Consuet. Neap. fol. mihi 28. *nu.* 5. vbi
plura *Dom. Reg. Galeot. controuers. Il-*
44 *lust. cap.* 20. *ex nu.* 2. *ad* 19. qui doctè
& luculẽter de more scripsit pro Vni-
uersitatibus Casalium Atripaldæ post
hæc scripta à me visus, & omninò ad
materiam consulendus, non enim ha-
bes quid amplius exoptes, qui aduer-
tit in causa prædicta, iunctis Aulis fuis-
se votantes in paritate.

Hinc *Maurus alleg.* 36. *num.* 1. pro
Casalibus Auersæ de iure respondens,
fundauit priuilegium dictæ Ciuitati
45 concessum quo ad gabellam, seu da-
tium vini, comprehendere Casalia,
nedùm ex *tex. in d. l. qui ex vico*, & ex
46 authoritate *Bar.* verùm etiam, quia
in beneficijs, in quibus fit larga inter-
pretatio ad *tex. in l. fin. ff. de Constit.
Princ.* appellatione Ciuitatis veniunt
Villæ, seu Casalia, expendens autho-
47 ritatem *Petr. de Ancbar. in cap.* 51. *Ci-
uitas in* 1. *col. de senten. excomm. in* 6.
cui addo Ego *Alber. de statut. quæst.*
177. *par.* 2. vbi in puncto loquitur, &
Præs. de Franch. dec. 713.

Descendens modò ad praxim ve-
ram legum interpretem, pluries deci-
sum inuenio, priuilegia Ciuitati con-
cessa, Casalia comprehendere, & ex
multis, quæ in medium adducere
possem, paucioribus contentus ero, &

In primis se offert priuilegiū Nea-
politanis indultum de expellendis à
vicinia nedùm mulieribus inhonestis,
seruata iuris communis dispositione,
sed etiam scholaribus, & exteris ha-
48 bitantibus Neapoli, fuit sanè hoc pri-
uilegium, seu gratia restricta, vt non
operetur contra Studentes Neapoli-
tanos, & ex consequenti, nè quidem
Casalium Ciuitatis, teste *Dom. de
Franch. dec.* 316. *nu.* 3. *Camill. de Medic.
cons.* 149. *num.* 33. *& seq. Consil. Ann.
cons.* 59. *volum.* 1. *Horat. Montan. in
cap. Imperialem*, §. *præterea Ducatus
num.* 102.

Id ipsum fuit interpretatum in
49 priuilegio Neapolitanis indulto, vt
non torqueantur ex testibus ad infor-
mationẽ Curiæ receptis, siuè (vt No-
stratum vtar vocabulo) ex processu
(vt aiunt) informatiuo, nisi ex speciali
Proregis dispensatione, vt practicetur
in hominibus Casalium, ad celebrem
Præsid. dec. 143. *Camill. de Medic. d.
cons.* 149. *num.* 34. & comprobat *Ill.
Dom. meus Reg. Tap. dec. Sac.* Cons. 4.
*nu.*4. expendens ad id authoritatem
Couarr. & Dom. de Franch. in dec. 22.
ipsumq; aliàs dilaratis fimbrijs se te-
nuisse in causa D. Anibalis Moles cum
Reg. Fisco super restit. Casalis Casa-
pesellæ testatur *Dom. Reg. Tap. d. dec.* 4.
& memor extitit *Dom. Merlin. contro-
uers. forens. cap.* 100. *nu.* 4. vers. *Sed insu-
per centur.* 1.

Item recens se offert exemplum
decisionis Sac. Cons. ad relationem
Domini Consil. de Franchis (me pa-
trocinante) pro Casale Mileti, die-
bus non longè decursis, dùm Neapo-
litani originarij innitentes priuilegio
eis indulto à Regina Ioanna eius no-
minis secunda, quod non possint con-
ueniri

neniri nisi in Ciuitate Neapolis, siue agant, siue conueniantur, de quo est
50 rit. Mag. Cur. 301. qui vulgò circumfertur, vt trahant, & non trahantur, prætendetent potiri huiusmodi priuilegijs etiam contra homines Casalium dictæ Ciuitatis, fundaui ex superius adductis Casalia eodem potiri priuilegio, quod illa compræhendit, non obstante, quod sint diuisa, quo ad iurisdictionem à Ciuitate Neapolis, de quo loquitur in puncto *Dom. de Fräcb.*
51 *d. dec. 316.* & de hominibus Casalis Turris Octauæ, attenta decisione *Præsid. nostri* 188. ex traditis per *Dom. Carleual d. d. sput. 2. nu. 678. & seq.* vbi plena manu rem insinuat.

Itaut DD. oēs, & præsertim Regnicolę vltra modo cōglomeratos, ab hac sententia, tot iurib⁹, rationibus, ac rerū iudicatarum, authoritatibus roborata, minimè ausi fuerint recedere nè q dē lato (vt aiunt) vngue, inter quos nè Nostrates Neothericos omittā ita appositissimè tenuerunt, *Nouar. lib. 1. quæst.*
52 *forens. q. 130. & in tract. elect. for. sect. 4. quæst. 63. ampl. 9.* vbi innumeros adducit ad probandum, quod priuilegia Ciuitati Neapolis, eiusque ciuibus indulta, extendantur, & compræhendant Casalia, eiusq; homines, & plura
53 congessit, *Alexander Palmerius* Aduocatus primarius in allegationibus editis pro Principe Hostiliani, quas imprimi curauit *Thor in compend. decis.* Regni tom. 2. verb. *Remissio delinquentis*, & pluribus exornat, *Dom. meus Merlinus in lib. controuers. cap. 99. num. 4.* & *cap. 110. num. 1.* & 2. inquiens remissionem petitam per Barones suorum vassallorum delinquentium in hac Ciuitate Neapolis, sicuti denegari consueuit, eò quod omnino forum Magn. Cur. sortiuntur, dum persona
55 Proregis censetur offensa, tradens post *Dom. de Franch. d. dec. 129. num. 2. & dec. 490. Reg. Tap. ad prag. 1. num. 20.* vbi *de crim. agi oport. lib. 3. iur. Regn. Castill. Sicul. dec. 248. n. 2. tom. 3.* procedere quoq; in Casalib⁹ ex traditis p *Reg. Rou. dec. 11. num. 14.* & ità ipsum semper vidisse iudicari in Magn. Cur.
56 Sic pariter perhorrescentia cessat in Ciuitate Neapolis, quia ob assistentiā Proregis non datur electio fori, nec vatiatio personis compræhensis in *l. vnic. C. quan. Imper. int. pupill. & vid.* ex plurib⁹ quos adducit *D. Merlin. n. 3. d. cap. 100.* vbi inquit decisum fuisse
57 contra *Nouarr.* contrarium attentantem *in prax. electio. for. sect. 1. q. 3. num. 30. & 31.* recensens decisionem nouissimè factam per Collat. Cons. de anno 1634. ad relationem *Reg. Tap.* in causa Francisci Monsolini cum Lucretia Dattola, quam ad verbum imprimi curauit *Dom. Merlin.* ibi, in quo sanè decreto obseruaui fuisse adductā rationem, qua moti fuerunt DD. Regentes, ad ità decidendum, & pro-
58 cedere decretum prædictum etiam in Casalibus Ciuitatis autumant, & in terminis loquens in Casali Turris Octauæ diuiso, quoàd iurisdictionem à Ciuitate Neap. quod etiam gaudeat priuilegijs ipsius quoàd munera, & honores, testis est, *Præs. de Franch. dec. 216 & Reg. Rou. d. dec. 11. n. 11. vers. & licet.*

Adeò vt profectò mirari non desinā quomodo viri de nostra iuris prudentia benemeriti, contrarium suadere tentauerint.

Quòd si ponderentur ea, quæ in
60 contrarium objici possunt ex doctr. *Angel. in Authen. quib. mod. nat. effic. sui in §. si quis igitur el 2. nu. 1. & in rubr. ff. sol. matr.* adstruentis ex verbis *tex. in d. §. si quis igitur*, ibi *si vero nec ciuis ipse consistat, sed ex villa quadam, aut vico sit oriundus*, priuilegia
61 Ciuitatis non extendi ad natos in Villa, seu vico, aut Casali, quæ fuit originalis opinio *Iacob. de Beluis*, de qua testatur *Alex. in rub. ff. sol. matr. nu. 13. vers. iuxtà prædicta.*

Sciant Sectatores huius sententiæ
62 *Alexan.* in loco proximè relato disputando ad partes articulum, distinctionis sedere conciliasse opiniones, vt in casu, quo priuilegia cōceduntur

 Ciui-

Ciuitati compræhendantur Casalia, vici, & comitatus; idemque erit si priuilegia materiam contineant fauorabilem, *Bart.* sententiam secutus, & in terminis ponderat *Reg. de Pont. cons.* 55. *nu.* 35. *lib.* 1. si verò priuilegia con-
63 cedantur Ciuibus, aut contra ius cõmune; quid contineant, Casalia non compræhendantur iuxtà *Angeli* sententiam, & sic cum priuilegium; de quo agimus, sit concessum Ciuitati
64 ob eius benemerita, & seruitia Regi præstita, etiam inuitis dentibus fateãtur Aduersarij necesse est Casalia huius fidelissimæ Ciuitatis etiam exemptione potiri de non substinendis superindictionibus, sicuti, & ipsa Ciuitas immunis est.

Nec authoritas *Io. Angeli Pisanell.*
65 *in addit. ad dec. Aff.* 74. *in fin. & Prosper. Petr. ad Gram. dec.* 21. *num.* 10. loquentium in priuilegijs Neapolitanorum, quod trahant, & non trahantur, non extendendis ad Casalia Ciuitatis, negotium nobis facessit; nàm vltrà, quod nituntur authoritate *Angeli*, qui ex modo traditis potius pro nobis certat, quam contra nos, tamen vt penitus euanescat eorum opinio, deducta pariter ex *tex. in d. §. si quis igitur*, notandum duxi *tex.* prædictum, eorum, & assæclarum sententiam minimè probare, nàm *Imperator* ibi distinguit duos casus, statuens, quid sit in vtroque obseruandum, vt filius legitimetur. Primus est si quis natus in Ciuitate aliqua filium habeat, Secundus est si quis non sit natus in Ciuitate, sed vico eius, & pro expressione huius secundi casus, dixit *(Si verò nec ciuis ipse consistat, sed ex villa quadam, aut vico sit oriundus)* ex quibus verbis deduxerunt, oriundum ex vico, aut Villa non esse ciuem, quasi *Iustinianus* id statuerit, minimè aduertentes, quod verba prædicta misteriosè fuerut opposita ad distinctionem primi casus à secundo, Eum etenim, qui in Ciuitate natus erat proprio no-
66 mine ciuem appellauit, alium verò natum in Villa, ex vico dixit oriundum, alioquin diceremus *Iustinianũ* voluisse corrigere tot iura in *d. l. qui ex vico, & in l. qui incontinenti, & in l. est verum in princ.* huius responsi à nobis adducta, quod sanè credendum
67 non est, dum legum correctio non præsumitur, ità appositissimè, & ingeniosè obicem tollit *Dom. Carleual. d. disput.* 2. *nu.* 673. nostram sententiam vti veriorem amplectens *Gizzar.* satis
68 pulchrè *d. dec.* 71. *num.* 1. inquiens erroneam sibi videri opinionem *Ang.* ex ijs, quæ tradit luculenter, prout pariter sustinet *Nouar. in prax. elect. for. q.* 63. *n.* 9. *Pisanell. & Petr.* redarguens.

Minus turbat alterum obiectum, quod circumfertur de datio, siue gabella vini, quod fuit per Regiam Curiam imposita Ciuitati, & Casalibus; quæ adhùc persistit, vt idem quoque possit practicari in alijs superindictionibus respectu Casalium.

Nam facili negotio diluitur, siquidẽ cum exploratum sit gabellem vini extitisse penes Regem, licito iure illam
69 detinet, nec Ciuitatem immunem esse voluit, sicuti de alijs superindictionibus, peculiaribus cõcessionibus, & priuilegijs ab anno 1505. & 1540. extat dispositum, vndè cum termini
70 non sint pares, & diuersa vigeat ratio in vno, ac in altero nulla potest fieri illatio, *vulg. l. Papinianus exuli, ff. de minor.*

Quinimò nec Princeps de ordina-
71 ta potestate reuocare poterit gratiam subditis concessam, sed debet fieri de eius plenitudine, secundum *Bal. cons.* 326. *num.* 9. *lib.* 1. *Paul. de Castr. in l. digna vox post num.* 6. *C. de legi. Socc. cõs.* 4. *num.* 5. *lib.* 3. & tamen id verum esset in simplici priuilegio per viam gra-
72 tiæ; secùs verò quando fuit concessum in remunerationem seruitiorum (qualis est casus noster) quia est irreuocabile sine causa, quia transiuit in vim contractus, ad tradita per *And. in Constit. Regni, Ea qua ad decus, & Affl.* dec.

*dec.*128. *nu.*10. *Reg. de Pont. conf.* 51. *nu.*12.*&* 13. *vol.* 1. illud namque priuilegium, quod iure contractus præcessit, nequit reuocari, *cap.* 1. *de probat.* & vt perbellè inquit *Bald. in cap.* 1. *de not. feu. Deus non subiecit contractus sub potestate Principis*, & Princeps contra-
74 hendo cum subditis reputatur, vti quilibet priuatus, adeò quod nec ipse, nec successores contractum reuocare poterunt *Cin. & Castrens. in l. digna vox, C. de legi.* vndè *glos. Martin. de defensor. Ciuit. in princ.* loquens de Pace Constantiæ, & de promissionibus factis per *Federicum* cum Ciuitatibus Lombardiæ subditis, inquit, illas non esse violandas, nec per ipsum, nec per
75 successores, Princeps etenim si ex contractu alijs non obligaretur, ità nec alii sibi, ex natura correlatiuorum, & sic sibi esset interdictum commerciũ,
76 & esset exul vbi debet esse omnium præsul, formalia verba sunt *Bald. in l. Princeps, ff. de legi.* (quæ quidem absit nobis cogire nequidem per somnium de nostro Serenissimo Rege, cuius
77 mens est peculiaris firmandi gratias Fidelissimæ Ciuitati concessas; imò magis, atque magis in dies augendi, siue in vim simplicis gratiæ, siuè in vim priuilegij processerint) eiusdemque mentis esse Excellentissimum Proregem, pro certo credimus, & re ipsa spetamus.

Et in terminis terminantibus, quod priuilegium Ciuitati concessum com-
78 præhendat Casalia, patens est ratio, nàm Ciuitas, & Casalia tanquam vnum corpus habentur, de quo corpore nihil est diminuendum, quia totum est vnum integrale, & vnicum intellectuale, eademque res non debet diuerso
79 iure censeri, *l. eum qui ades, ff. de vsucap. Bald. in d. conf.* 326. post *num.* 6. *lib.* 1. quem allegauit *Camill. de Medic.* Aduocatus sua tempestate famigeratus *conf.* 118. *nu.* 34. ædito pro Casalibus Ciuitatis Cusentiæ, & *Reg. de Pont. conf.* 51. *num.* 5. *vol.* 1. & notat *Reg.*
81 *Valenz. d. conf* 79. *num.* 72. inquiens iurisdictionem Ciuitatis, & eius territorij esse vnicam, indiuiduam, & intel-
82 lectualem, ideòq; respicere æqualiter totum, & quamlibet partem ipsius, & ità vicum, sicut Ciuitatem, nam ex eo quod compræhenduntur sub
83 nomine Ciuitatis, vici, & vicini illorum, iurisdictio vici dependet à iurisdictione Ciuitatis, vt membra dependent à suo capite, *Morot. respons.* 16. *nu.* 27. ità iudicantur vniformiter
84 Ciuitas, & illius vicini cum vicis, & habitantibus in eis, & in puncto tenet *Burgoz. de Paz in l.* 1. *Taur. num.* 495. *cum seq. & Mexia in d. prag. de tax. pan. concl.* 1. *nu.* 75. *vers. Sed ità se habent, & num.* 76. *vers. & quia territorium*, quem miror à *Dom. Valenz.* non fuisse adductum.

Vndè *Reg.* ipse *Valenz. in d. conf.* 79.
85 satis famigerato *nu.* 65. inquit statutum, quod seruatur in Ciuitate, seruandum quoque esse in vicis eidem subditis ex *Bart. Abb. Pau. de Castr. Alcia. Ang. Rolan. à Vall. & Io. Francisc. de Pont.* in locis per ipsum adductis, & magis in indiuidualibus terminis, q
86 habitantes in vicis possint gaudere, & gaudeant eisdem priuilegijs concessis Ciuitati, cui subijciuntur, vti gaudent habitantes in ipsa Ciuitate, tenet *Bal. in l. vt inter diuinum num.* 8. *C. de sacros. Eccles.* ibi *Secundò quæro vtrum priuilegium quod datur Ciuitati, detur Castro, vel Villa coherenti, Gui-*
87 *lielm, tenet, quod sic, quia Castrum, vel Villa intelligitur pro Ciuitate ad hoc de lega.* 1. *l. si hæres, §. vicis*, inquiens *esse verum*, quicquid dixerit *glos. in l. si finita, §. si de vectigalibus, ff. de damn. infect.* & post *Bart. Alex. Anchar. Soccin. Francisc. de Aretin. Abb. Matth. de Afft. Castrens. Boer. Orosc. Felin. & Guid. Pap.* tradit *Reg. Valenz. num.* 67. 68. *&* 69.

Idque ipsum est, quod voluit dicere *Dom. meus Merl. d. cap.* 99. *nu.* 4. *vsq; ad* 12. ad nostram sententiam confirmandam, dùm edocuit, nedùm homi-
88 nes natos in suburbijs; verùm etiam in Casalibus Ciuitatis gaudere priui-

legijs Ciuitati concessis, in fauorabilibus tamē, secùs verò in odiosis, plura ad hoc expendens aurea, planè digito alliganda, & iterum meminit *cap. 100. in princ. contr. forens. centur. 1.* post *Frāc. Marcb. dec. 365.* & p prius firmauerat non tàm dilucidè *Reg. Valenz. d. cons. 79, nu. 68.* adducēs inter cæteros *Reg. Tap. in l. fin. par. 1. cap. 3. nu. 34. & cap. 5. nu. 2. ff. de constit. Princ. p.*

Et secundum prædicta iudicatum
89 recenset *Gizz. d. dec. 71. in fin.* in Casalibus Auersæ cum Ciuitate ipsa litigantibus circa contributionem oneriū licet videatur fundata decisio etiā in conuētione inita retroactis tēporibus inter Ciuitatē ipsā, & Casalia, nā articulus fuit ab initio disputatus per tramites iuris, quibus attētis circūscripta conuentione prædicta, sic iudicādum fore, non obscurè ex dictis p *Gizz.* ibi cuiq; facilè innotescet, qui luces ab eis legendis non retrahet, & *Addent. ad Gizz.* ibi multa adducunt nostræ huic sententiæ non nihil suffragantia, & in Supremo Hispalensi Regio Tribunali fuisse alias determinatum fides executores Ciuitatis Hispalensis fundatā habere iurisdictionem ad cognoscendū in toto eius territorio, maximè excollatione tituli, qui sibi à Rege dari solet *De fieles esecutores de Seuilla, y su tierra*, in eorum fauorem, recen-
90 set *Mexia in d. prag. de taxa panis, conclus. 1. nu 76.* vers. *Ex quibus* eam subdens rationem, quæ nostræ thesi magis atque magis congruit, quia territoriū, vnū corpus sit cum Ciuitate, cui subest, & eisdem regatur ordinationibus, & statutis; quæ determinatio vt ipsemet *Mexia* refert fuit contra Vttoriā, & Caçalla de la Sierra; quibus meritò addēdus erit *D. Reg. Sanfel. dec. 73. ex n. 1. cum plurib. seqq.* & signāter *n. 5. par. 1.* post hęc exarata, è typis prodita.

Adaugetur quoque motiuum ex traditis per *DD.* à ratione *cap. si Ciuitas de sent. excomm. in 6*, quod si aliqua ars sit prohibita exerceri in Ciuitate,
91 nec etiam in suburbijs poterit exerceri, & si Doctor sit prohibitus profiteri in Ciuitate, censetur prohibitus ēt in suburbijs *Menocb. de arbitr. iud. lib. 2 centur. 2. cas. 155. n. 8.* & pulchrè pōderat *Dom. Reg. Rou. dec. 11. n. 8. & per tot. dec.* benè eruditus *Dom. Io. BB. Thor. in cōpen. dec. Regni verb. Guidatieus* cuius meminit *Reg. Sanfel. dec. 50. n. 22. par. 1.*

Ex quibus ōibus certiorē, & veriorē sententiā arbitror, quod priuilegia Fidelissimę huic Ciuitati cōcessa de nō imponēdis gabellis, cōprahendāt etiā Casalia, quicquid in contrarium verbo tenus à nōnullis asseratur, vipotè à natura insitum, vt aliis contradicamus,
92 prout insinuauit *Iureconsul. in l. item si vnus §. pluraliter, ff. de recep. arbitr.*

Reliquū est, vt Domini mei Ciuitatis iura, & Casaliū tutātes, me quoq; tueātur; Eorū etenim correctioni, & censuræ, ac iudicio purgationi, scripta hæc, & metipsū semper subijcio. L. D. B. V. M. Neap. die 10. Iunij 1640.

Decisionem Articuli ex ipso rei euentu Lector elice, nam licèt per iurgia forēsia nō fuerit articulus excitatus, attamē dū fiscus eret in prætēsis, posse Reg. Curiā imponere su pindictiones Casalib⁹ Neapolis, eò q sub enūciatis priuilegijs minimè ea cōpræhensa ven ebant, dum de ijs nulla specifica fit mētio minimè renuens Excellentissimus Prorex Regni, Dux Medinę, extra iudicialitèr Casaliū iurib⁹ aures porrigere, de prædictis certioratus nō fuit vlterius processum contra Casalia, quæ idem determinandum fore putabant (si res in iudicio deducta fuisset) sententia mediante.

SVMMARIVM.

1 Transactio est remedium finiēdarum litium.

2 Sententia. Transactio, & Iusiurandum, sunt remedia finiendarum litium.

Tran-

naturalem obligationem inducit.

89 *Alimenta debita ex vltima voluntate, duplicem habent fauorem, alimentorum scil. & voluntatis defuncti.*

90 Cordub. in l. si quis à liberis, S. parēs num. 78. *refellit opinionem* Padill. in l. de alimentis nu. 1. C. eod, *dicentis duplicem fauorem versari in alimentis.*

91 *Alimentorum fauor continet etiam fauorem Reipub.*

92 *Reipublicæ interest nè quis de alimentis transigat inconsulto Prætore.*

93 *Locupletes homines, oppressam fortunis Rempublicam iuuare tenentur.*

94 *Homines rerum inopia præmi, vt hostiatim victum quæritent, indignum est, & inhumanum.*

95 *Alimentorum fauor extensionem recipit.*

96 *Transactio de alimentis incōsulto Prætore proh bita fuit fauore publico principaliter, non priuato.*

97 *Actus si debet fieri sub aliqua forma, debet probari per eum, qui in actu se fundat formam esse adimpletam.*

98 *Alienatio rerum minoris absq; sollemnitatibus, tenet quando cedit in euidentem pupilli vtilitatem.*

99 *Causa finali cessante, cessat effectus.*

100 *Transactio super alimentis absq; sollemnitatibus valet, si alimentarij conditio non deterioratur.*

101 *Inducta in fauorem, non sunt retorquenda in odium.*

102 *Læsio enormissima, quæ dicitur.*

103 *Læsio enormissimā sola sufficit ad rescissionem contractus, etiam si in contractu adsit iuramentum.*

104 *Læsio enormissima continet in se fraudem.*

105 *Læsio enormissima equiparatur dolo ex proposito.*

106 *Iuramentum non conualidat contractum, in quo adest læsio enormissima.*

107 *Læsus enormissimè potest contractui absq; iuramēti relaxatione cōtrauenire*

108 *Author pollicetur typis edere lucubrationes factas ad decisiones* Dom. de Franchis.

109 *Contractus dolo initus, ipso iure nullus, & ineffieax redditur.*

110 *Fructus debent restitui enormissimè læso à die contractus.*

111 *Transactio nulla, transactionis nomen non meretur.*

112 *Non entis nulla sunt partes.*

113 *Actus nullus potest improbari ab ipsomet faciente, tanquam à l. improbatus.*

114 *Facta contra legem, non tenent.*

105 *Hæres non tenetur obseruare factum defuncti à lege improbatum.*

116 Vincentius de Frāchis *omnia sciuit, & nihil penitus ignorauit.*

117 *Iure permittente quod fit, pœnam non meretur.*

118 *Iuramentum non impedit quin alienans feudum absq; assensu, ipsum possit reuocare citrà metum periurij per* Constit. Diuæ memoriæ.

119 *Iuramentum non validat actum nullum.*

120 *Contractus in quo adest dolus, non firmatur iuramento.*

121 *Iuramentum nihil noui inducit, sed accedit actui iam perfecto.*

122 *Iuramentum sequitur naturam actus, super quo interponitur.*

123 *Transactio de alimentis inconsulto Prætore, quod valeat cum iuramento plures recensentur, eamq; opinionem sequitur* Anton. Padill. in l. de alimentis nun. 5. C. de alim.

124 *Transactio de alimentis non est prohibita ex eo, quod sit contra bonos mores, sed propter vtilitatem popularium.*

125 *Transactio de alimentis, quod non valeat inconsulto Prætore etiamsi adsit iuramentum fuit opinio* Cordub in l. si quis à liberis, S. parens num. 116.

126 Cordub. *opinio, quod transactio de alimentis inconsulto Prætore non valeat etiam cum iuramento verior, & communior, rationibusq; validioribus ostenditur.*

127 *Iuramentum debet habere tres Comites.*

Ra-

esse sentẽtiam adductis *Padill.* & *Cordub.* sibi inuicem repugnãtibus, luculẽter deducitur, magisque *Cordub.* inhærendum, qui eiusmodi transactionem nullam profitetur, plurimis perpensis iuribus, & rationibus ad oculum insinuatur, explosa pariter *Surd.* sententia innixi traditis per *Cordub.*, qui ab eo non benè obseruatus, detegitur.

Prohibitio legis de non alienãdo, si hominis prohibitione confirmetur, omnem omninò alienationis speciem compræhendit per *tex. in* §. *Sanctissimas Authen. de alien. & emphyt. collat.* 9. quem *tex.* procedere in rebus allodialibus, non autem feudalibus, nisi Domini directi assensu prohibitio roboretur, non inutiliter demonstratur, recensitis feudorum alienationis prohibitionibus, tàm vigore consuetudinum feudalium, quàm iurium Regni, quicquid in contrarium adstruxerint, vterque *Ann.* in casu per ipsos relato fuisse impeditam assensus expeditionem alienationi feudi, eò quod pater alienari prohibuerit minus refragante, quod super prohibitione, assensus non accesserit, itaque decisum ex voto *Regen. Villan.* per *tex. in l. Celsus* ff. *de arbitr. & in d.* §. *Sanctissimas*, quæ sanè iura, eorum sententiam non probare, nec decisionẽ super ijs fundari posse, pleno calamo deducitur.

Iuramentum non conualidare actum nullum, cui lex resistit, cum robur contractui non reddat, sed tantum ei accedat, vinculum religionis addendo, vti quid accessorium, pluribus comprobatur.

Lęsionem enormissimã ęquiparari dolo, ex proposito, ideòque iuramento non cõualidari, imò permissum esse enormissimè lęso, vinculo iurameti relaxato, ab eiusmodi contractu discedere, id quod ẽt in feudorum alienatione extat in Regn. practicatum, vt contrahens absque assensu, iure proprio reuocet, citrà periurij pænam, non inconcinnè discurritur.

PRO

D. Nicolao, & Pompeo Prato.

A a CVM

Donato Maria Prato, & Giulio Prato, & in caso discordia, che si habbia da stare à la maggior parte di quelli, ordinando in virtù del presente legato alla detta Signora Hipolita sua figlia, & herede vniuersale vt supra instituta, che fin all'età di anni dicedotto per ciascuno di essi dui Magnifici Siluio, & Ottauio, li habbia essa da alimentare, & vestire honoratamente, secondo la loro conditione.

Petierunt in S. R. C. Nicolaus, & Pōpeus Pratus filij, & hæredes quon. Siluij, & Octauij eorum patris, & patrui, condemnati D. Hipolitam tunc inhumanis agentem ad soluendum ducatos 1500. debitos Siluio vnà cum interesse, nec non ad interesse debitum Octauio vsq; ad diem obitus ipsius, instructoque processu etiam in terminis primi, & secundi beneficij petiti pro parte D. Hipolitæ, & in limine expeditionis existente, duæ excitantur oppositiones pro parte D.Hipolitæ ad excludendum Actores à petitis, quarum

Prima est, qa in anno 1590. ijdē Siluius, & Octauius transactionem inierunt cum ipsa D. Hipolita absente in qua præmissa ipsorum confessione, quod pro legati prædicti satisfactione per vnumquemque ipsorum recepti fuerunt ducati 800. cesserunt, & renuntiauerunt liti motæ, & quibuscunque iuribus ex dicto legato ad ipsos spectantibus, reseruando tantum potestatem disponendi de tertia parte dictorum ducatorum 800. prout ex copia transactionis in actis producta.

Est namque transactio finiendarū litium remedium, ad *tex. in l. fratris, C.*
1 *de transact. gloss. in l. 1.* in verbo *maximum remedium, ff. eodem,* vbi triplex remedium finiendarum litium descri-
2 bit, sententiam, scil. transactionem, & iusiurandum *Bal. in repet. l. 2.* in princ. *ff. de iureiur. DD.* communiter in *d. l. 2. & in l. elegenter, §. si quis post ff. de cond. indeb. & in l. si quis maior, C. de transact. Canonistæ in cap. 1. de lit. contest. in 6. Afflict.* in *dec.* 220. post *num. 3.* vbi dixit, quod hæc exceptio fuit in-
3 troducta, vt sit litium finis, vndè *Crau. cons. 715. nu. 26.* vers. *Denique,* & *cons.*
4 *745. nu. 4.* affirmat transactionem parere exceptionem litis finitæ, eiusdēque aditum impedire, latè *Gram. dec. 66. Ann. alleg. 28.* facit *tex. in l. post quam liti, C. de pact.* & in *l. causas, C. de transact.* vbi expressè habetur, quod
5 negotium transactione finitum in iudicium reuocari non potest, nec licitā esse pænitentiam, *l. quamuis, C. de transact.* imò quod transactio vim rei iudicatæ habeat est *tex. in l. non minorē, C. eod. l. vnic. C. de error. calcul. Florian. de Sanct. Petro in l. cum putarem nu. 5. ff. famil. hercisc.* dicens quod cum
7 transactio æquiparetur sententiæ, non haber in ea remedium *l. 2. C. de rescin. vend. Gabr. comm. conclus. concl. 1. de emptio. & vendit. nu. 68.* qui plurimos allegat post *Afflict. dec. 220. Arius Pinell. in d. l. 2. cap. 4. nu. 13. 15. & seqq. Morot. cons. 8. nu. 5. Reg. Valenz. cons. 88. nu. 6. vol. 1. Horat. Giouagnon. lib. 2. responsor. respons. 26, nu. 12.* adeò quod
8 neque rescripto Principis tolli potest, *d. l. causas,* sicuti post *Crau. cons. 458. in princ.* notat *Consil. Ann. cons. 52. nu. 26.* eiusq; trāsact. vis adeò amplissima est,
9 vt faciat de indebito, debitum, nec repetere cuipiam transigendo liceat id, ad quod non tenebatur, quia causam transactione, aut sententia terminatā, instaurare, erroris causa, aut alia, non permittitur *Crau. cons. 715. nu. 26.* vbi pulchrè de transactionis efficacia edisserit, & *cons. 852. nu. 13.* vers. *ad irritum,* verba faciens de priuilegijs transactionis.

Secunda oppositio est, quia ipsimet actores vti hæredes Siluij, & Octauij tenentur habere ratam transactionē
10 vulg. *l. cum à matre, C. de reiuend. l. ex qua persona, ff. de reg. iur. l. si ab eo, C. de lib. cau. l. venditrici, C. de reb. alien. l. seia, ff. de euict. l. siue possessio, C. de eod. l. vnum ex familia, §. sed si vno, ff. de leg. 2. l. quæ à patre, C. de test. a mi-*

lit. cuius conclusionis rationem assi-
gnat Pau.de Castr.in d.l.cum à matre,
quia censetur hæres vna, & eadem
persona cum defuncto, Auth. de iu-
11 reiur.à morien. præst. in princ. Rol. à
Vall.cons.71.num.60. lib.2. Benintend.
dec.Bonon.12. nu.2. Tiraq. de retract.
Lignager. §.1. glos. 9. num.48.Gregor.
Lopez in l 19.tit.22.par.3.glos.14. Io-
seph Ludou. dec.Lucens. 63. nu.13. Go-
mez de Leon, alleg.100. nu.5. Rolan. à
Vall.cons.97.nu.43. vol. 2. & cons.30.
num.29. vol.4. Hæres etenim adeun-
do,& se hæreditati immiscendo qua-
12 si contrahit, & iudicium defuncti ra-
tum habere intelligitur, l.ex maleficijs,
§.heres, ff.de actio.& oblig.glos.in l.fin.
ff. de interrogator. actio. Boer. dec. 57.
nu.1.Menoch. lib.4.præsum.108. num.
56. in tantum quod tenetur, & obli-
gatus est ex quasi contractu ordinata
per testatorē seruare d.§. heres, Sforz.
Odd. de restit. in integr. par. 2. q. 83.
art.6.num.58.& seq.Marc. Anton. Eu-
gen.cons.56. nu.8.lib.1. qui enim ali-
cui succedēdo ex persona sua lucrum
capit, eius debet factum approbare,
l.qui ex persona, ff. de regu. iur. Soccin.
iun.cons.93.in fin.vol.3. Port. cons.126.
nu.23. Rol.à Vall.cons.30.nu.31.vol.4.
videtur enim hæres contrahere cum
defuncto, vt adimpleat eius volunta-
tem, vt ait Bal.in l.scimus nu.1.C.de
iur. deliber. Barbat. cons. 63.lib.3. Al-
cia. in l.fin. num. 7. C. de pact. Cardin.
Mantic.de coniectur. vltim. volun. lib.
7.tit.1. num.35. alias namque secus
13 faciendo hæres, dicitur testatoris vo-
luntatem circumuenire contrà l. si cui
91.in princ.ff.de condit.& demon. Socc.
iun.cons.72. nu.26. vol.3. & cons. 68.
vol.3.Loffr.cons.1.nu.168. sicuti ergò
defuncti aduersus transactionem ve-
nire non poterant, sic, nec eius hære-
14 des etiam cum beneficio inuentarij,
cum dato inuentario dicuntur quoq;
verè, & propriè hæredes ad tradita
per Dom.de Franch.dec.83.num.3. qui
15 contra Gram.in dec. mox relata inue-
hit, eamque non fuisse decisionem
Sac. Cons. asserit, cum temporibus
suis vti Aduocatus, & Consiliarius
semper contrarium decisum obserua-
uit, vel alia in d. dec. concurrisse, ex
quibus ad sic decidendum S. C. mo-
tum fuisse, nec aliud operari inuen-
16 tarium, nisi quod secernuntur bona, &
hæredum persona non est obligata,
Monticul.de inuentar.fol.mihi 64.num.
11.Phanut.eod.tract. par.5.nu.19. Se-
raph.dec.Rot.Rom.842 nu 4.5.6. Surd.
cons.7.nu.32. Rot.dec.326.nu.1. in re-
centior.par.2.tom. 1. repręsentat enim
17 hæres cum inuentario duplicem per-
sonam, aut duplex nomen, suum nem-
pè, & hæreditatis Curt.sen.in l.debitor.
nu.11.C.de pact. Surd. cons.7. num.32.
nec per hoc quatenus est in hæredi-
18 tate possunt effugere obseruantiam
contractuum factorum per defunctum
Surd.dec.132.nu.6.& dec.205. nu.12.
& dec.318.nu.2.& seq. Gratian. disce-
ptat.forens. cap.116. nu.119. & nouis-
simè Lel. Altograd. cons.59. nu.28. ad
34. Nec ex persona hæredis condi-
19 tiones obligationum immutantur,
l.2.§.ex ijs, ff.de verb.oblig.accedente
maximè in transactione iuramento,
quod si ex parte iurantis sit persona-
le, tamen quoad obseruantiam erit
20 reale, cap.veritatis de iureiur. Bart. in l.
qui superstitis in fin ff. de acquir. hæred.
Alex.cons.7. col.2. vers. sed fortius vol.
2. D de Franch.in d.dec.83. vbi de prę-
dictis meminit, & in dec. 153. nu. 16.
ex quibus nedùm absolui conuentas
institit; verùm etiam actores recon-
uenit.

Quæ tamen de iure non subsistunt,
earumque resolutio ex infra dicendis
clarior fiet, dum transactionis nulli-
tatem, & inualiditatem prius demon-
strabimus ex infrascriptis assumptis.

Primò, quia contra expressam te-
statoris voluntatem.

Secundò contra substantiam tran-
sactionis.

Tertiò ex ommisione sollem-
nium.

Quartò ex læsione enormissima.

Pri-

Primum planè patet ex ipsius legati tenore, siquidem testator nedùm grauauit hæredem ad præstationem legati, verùm etiam voluit, quod facta solutione pecuniæ implicaretur in emptionem annuorum introijtuum ad hoc, vt valeant alimentari, earumque alienationem, vel diminuitionem expresè indixit, nisi ex causa necessitatis per nonnullos eius consanguineos arbitrandæ, quo casu alienatio per legatarios facta nulla reputatur, itaut dominij translatio impediatur,
21 quando à testatore prohibetur, quia nulla est *l. fin.* vbi *gl. magistralis*, & ibi *DD.* communiter, C. *de reb. alien. non alien.* vbi æquiparatur prohibitio fa-
22 cta per testatorem, ac legem, quia testatoris voluntas pro *l. habetur vulg. §. disponat in Auth. de nupt. l. cum pater, §. libertis, ff. de leg. 2. l. pater, §. quindecim, ff. de leg. 3. cap. vltima voluntas 13. q. 2. l. 1. C. de sacros. Eccles. Socc. iun. cons. 105. nu. 2. & cons. 114. num. 12.*
23 *vol. 1. Caph. cons. 221. num. 8. vol. 2.* imò primum locum obtinet, & dominatur, *l. in conditionibus primum locum in princ. ff. de condit. & demon. l. cum quæstio in fin. C. de lega.*, & totum facit *l. ex facto*, *§. rerum autem Italicarum, ff. de her. instit. Caualc. de vsufr. mulier. relict. nu. 61. Cardin. Mantic. de coniectur. vlt. volun. lib. 3. tit. 3. per tot.* vbi ostendit voluntatem testatoris dominari *Reg. Valenz. cons. 18. nu. 124. Paul. Aemil. Gall. de exception. cap. 15. num. 1. & seqq.* ex quibus iuribus cõclusionem hanc deduxerunt *DD.* præcitati, alijque plures, eamque in dubiam existimarunt, maximè relicta, ea lege ne alienentur, ad *tex. in l. non dubium, C. de legib.*

Hinc cum transactio, alienationis species sit secundum *gl. in l. 1. C. si ad-*
24 *uers. transact. l. non solum, C. de præd. min. l. 1. ff. de offic. Proc. Cæs. l. sed et si*
25 *§. litis, ff. de public. l. 1. & l. litis, ff. pro empt.* prohibita alienatione, prohibetur quoquoe transactio, ita *Bart. in l. nulli, ff. de transact. Bal. & Salic. in d. l. 1. C. si aduers. trans.* per quæ iura scribentes vtrobique notarunt eandem sollemnitatem requisitam in aliena-
26 tione rei, requiri etiam in transactione, per quam res remittitur, apertè secernitur ex hoc capite nullam fuisse transactionem, concurrente maximè
27 duplici prohibitione legis, scil. cum agatur de alimentis, super quibus nulla potest fieri transactio ad *tex.* capitalem *in l. cum hi*, aliàs *cum ij*, vbi *Repetent.* communiter *ff. de trans.* & hominis, dum fuit expræsè vetita transactio fieri super legato prædicto, vt in facti themate præadnotauimus, quarum prohibitionum efficaciam indicat *Consiliar. Ann. cons. 38. num. 54.* vbi allegat *Ambros. de Opizon. in l. filius familias §. Diui num. 103. ff. de lega. 1. Crot. & Loaz. Socc. cons. 75. num. 4. lib. 1.* per *tex. in §. sanctissimas in Autben. de alien. & emphyt. glos. 1. in fin. in l. fin. C. de reb. alien. non alien. & in Auth Hoc ius porrectum.* verb. *Perpetuò, C. de sacros. Eccles.* & in pulchro casu *Io. Vinc. Ann. in repetit. Constit Regni, incip. Constitutionem diuæ memoriæ sub tit. de reuocat. alien. rerum feudal. nu. 48.* inquiens quod quando prohibitio hominis concurrit cum prohi-
28 bitione legis in re feudali, licet non possit operari inualiditatem actus, tamen dabit iustam causam denegandi assensum, itaque tenuisse *Regentem Villanum,* allegando *tex. in l. Celsus, ff. de arbitr.* at *Ann.* subdit ipsum allegasse *tex in d. §. sanctissimas*, ex quibus testatur fuisse denegatum assensum in causa Io. Andreæ Longhi, qui dum vendidisset Castrum Vinelatorij Ferdinando Stunicæ, se opposuit Lucretia Capuana mater consanguineorum fratrum in expeditione assensus, eò quod Federicus Longus pater prohibuit alienationem bonorum, ad quã
29 oppositionem euadendam replicabat *Ann.* prohibitionem de non alienãdo Castro, vti de re feudali, non potuisse sustineri, quia carebat assensu; imò quod hæres, eiusmodi factum vti il-

legi-

30 legitimum non tenebatur seruare ex doctr. *Andr. de Iser. in cap. Imperialem in princ. in addit.* & *in cap. 1. §. donare qual. feud. alien. poter.* cui sententiæ se subscribit *Fab. Ann.* eius filius *in d. cōs. 38. nu. 58.* vers. *Imò*, inquiens prohibitionem alienandi ab homine factam operari, vt assensus non debeat per Principem præstari, sitque iusta causa illum denegandi in re feudali, alienari ab homine prohibita, licet talis prohibitio assensu indigeat, & ipso careat.

Singularis quippè determinatio (vt super ea parumper absq; lectoris noxa sistamus) si Authorum nomina dispiciantur, in magna etenim existimatione vterq; *Ann.* in nostris Tribu-
31 nalibus habetur, & *Reg.* ille *Villanus* ab eis adductus non minorem præ se
32 tulit authoritatem, in materia, præsertim feudali, quàm peroptimè callebat: Verùm neque hoc, nos qui hāc scribendi capessimus Prouinciam, deterrere debet, vt si quid veritati aduersum esse intellexerimus, pro virili reuincamus. Mihi etenim vndique placato nō sedet animo eiusmodi determinatio, repugnat namque apertè notorijs feudorum consuetudinibus in *cap. Imperialem* in verb. *Permissione*, vbi optima *glos. de prohib. feu. alien. per Lo'bar.* & *in cap. Imperialem* in verb. *seu alienare de prohib. feu alienat. per Feder.* & *in c. 1. §. donare qual. olim feud. poter. al enar.* quibus iuribus expressè
33 phibetur rerum feudalium alienatio, adeò quod nequidem pro anima sine assensu Domini possit fieri distractio feudi, sicut in *d. cap. Imperialem* clara sunt verba ibi, *Vel pro anima iudicare*, & *in d. §. donare Bal. in l. 1. C. de sacros. Eccles. Felin. in cap. quæ in Ecclesiarum num. 46. de Constit. Curt. iun. de feud. 4. par. pen q. Ann. in repet. Constit. Diuæ memoriæ nu. 129.* qui de prædi-
34 ctis meminit, quibus accessit Regn. percelebris Constit. incip. *Constitutionem Diuæ memoriæ sub tit. de alien. rerum feudal.* per quàm nedùm actuū nullitas fuit inducta super feudis, & rebus feudalibus commutandis, aut minuendis absque assensu Domini, inualidando stipulationes pœnales, transactiones, & iuramenta, verum etiam
35 ipsis contrahentibus, & alienantibus permisit iure proprio reuocare, sicuti adnotarunt latissimè, plures quæstiones expendentes post *glos. in d. Constitut. Affl. Frecc. & Io. Vinc. Ann.* qui eorum doctis commentarijs materiam ipsam illustrarunt, quæ reuocatio cō-
36 petit etiam emptori, secundum veriorem opinionem, de qua *Capic. dec. 100. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de assens. Reg. super dot. §. 1. num. 31. & 32. & in tit. de refutat. feud. §. 11. num. 11.* post *Camer. in cap. Imperialē fol. 91.* & plenè *Grzzar. dec. 2. num. 12. & per tot.* quicquid in contrarium dixerint *Frecc. de subfeu. in 1. author. cap. incip. A Regnicolis, & Ann. in d. Constit. num. 154.* nec aliud ibi considerarūt
37 nisi interesse Domini indiuiduum circa feudorum alienationem adducto *tex.* singulari *in l. fin. ff. de vsu, & habit. l. cum ita datur, ff. de condit. & demon. l. quicquid adstringenda, ff. de verb. obl.* Si igitur omnes contractationes sunt vetitæ in feudis, quomodò prohibitio alienandi rem feudalem absq; assensu, potuit operari, vt assensus expedi-
38 tio impediatur? cum verum sit dogma actum nullū nō posse quid validi producere, nec vllum positiui iuris effectum operari *Vant. de nullitat. tit. quoties, & intra quod temp. num. 26.* vbi plures casus enarrat, & *num. 45.* regu-
39 lam generalem statuit, vt quæuis dispositio de aliquo actu loquens, semper sit intelligenda de valido, ac ritè, & rectè facto *Bal. in l. fin. §. in computatione in fin. C. de iur. deliber. Iaf. in l. 4. §. cōdemnatum in 1. notab. ff. de reiud.* super quo *tex.* fundant DD. communi-
40 ter propositionem, qua titulus nullus habetur pro non titulo, inquit *Affl. dec. 228. num. 2.* ibique *Vrsill. num. 3. Capic. dec. 4 num 21. Gram. dec. 65. nu. 40.* vers. *quia titulus*, adeòquod si pa-

ctum

41 ctum intecesserit contralegem non obligaret, *l. pacta*, C. *de pact.* & quod
42 magis est, neque naturalis nasceretur obligatio, *l.cum lex,ff.de fideiuss.Cald. pereir. de renouat. emphyt. lib.* 1. *q.*12. *nu.* 15. vers. *hoc autem pactum in fin.*
43 inquiens, ea quæ per legem non permittuntur, neque per pactum admitti debere, *l. iur sgentium*, §. *prætor ait, ff.de pact.l.cum quid vna via, ff de reg.iur.*

Nec dicatur id potuisse accidere ex æquitate quadam considerata circa voluntatem testatoris prohibentis rei feudalis alienationem etiam sine assensu ad *tex.in l.*1.*in fin.* C.*de sacros.Eccles.* & *in l.vel negare,ff.quemad. testa.aperiant.*cum sexcentis alijs,qui-
44 bus cauetur morientium arbitria esse seruanda, quia nedùm rationi, sed æquitati conuenit; imò Reipub. bonū concernit ex traditis per *DD.in iurib. precit.*

Nam;vt vno sanè verbo me expediam, possent prædicta locum obtinere in dispositionibus rerum allodialium, siue (vt Nostratum vtar vocabulo) Burgensaticarum,in quibus cuilibet libera tribuitur disponendi facultas ad *tex.* vulgatum *in l. in re mādata,ff.mand.& in l.dudum*, C.*de contrahen.empt.* at in feudis, & contractibus ipsa tangentibus, Consuetudines feudales nullam respexerunt canonicam, vel ciuilem æquitatem,sed con-
45 suetudinem ipsam feudalē,quæ rigorem sapit secundum *gl. in cap.*1.vers. *secundum quosdam,de natur.success.feu. Camer.in repet.cap.Imperialem fol.* 23. *col.*2.*in fin.& fol.*44.*col.*1. vers.*Secunda conclusio, & fol.*46.*col.*3.post *Andr.*
46 *in eod.cap. Imperialem num.*5. ibi. *Rigor tamen*, ex qua solidissima doctrina tot emanarunt conclusiones, à Peritis Feudistis tractatæ, quod in feudis
47 non datur extensio, nec de tēpore ad tēpus,nec de casu ad casum,nec de re ad rem, nec de persona ad personā, neque de contractu ad contractum, tàm actiuè,quàm passiuè,etiam ex maioritate rationis, de quibus sub compendio post *Odoffr.Bal.Andr.Lipar.* & *Camer.* aliorumque,doctè agit,& subtiliter per veros terminos *D. Horat. Montan. in repet. d. cap. Imperialem*
48 *ex num.*63. *ad num.* 65. vbi rigorem ipsum in feudis vsitatum, iustissimam seueritatem enunciat per *tex.* quem adducit *in l.*1.§.1. *ff.de incen. ruin. & naufrag.*(cuius *Montan.* opera,nedùm ipsum ostendunt, quanti habendus
49 sit in feudorum materia enucleanda, verùm etiam meruerunt à laudatissimo viro *Reg. Rou.* eorum censore, maxima cum laude commemorari) eiusque dictis addo *Affl.dec.*355.*dec.* 286.post *Alex.cons.*146 *vol.*5.& in *Constit.diuæ memoriæ num.* 29. *Capic. in inuestit.feud.* verb.*feudales assensus*, vers. *effectus* 3.*col. Frecc.de subfeu. fol. mihi* 137.vbi dicit bis iudicatum *Ann. alleg.*36. *nu.* 1. *& seqq. & sing.*40. *& in repetit.* Constit. *Diuæ memoriæ num.* 29. *&* 30. *Pres. de Franch. dec.* 105. *Georg.alleg.*5.*Gizzar.dec.*70.*Reg.de Pont.cons.*5.*num.*2.*& cons.*36. iterum *Pres.de Franch. dec.*113. *nu.* 2. *& dec.* 153.*num.*24. *Reg. Tap. dec. Sac.Cons.* 4. *num.* 1. *Dom. meus Theodorus*, *allegat.* 80. *num.* 47. *Reg. Rou. in prag.* 1. *de fid. memorial. num.* 23. *&* 24. *Viscon. in conclus. iur.* verb. *Assensus*, *Surd. decis.* 198. *Camill. de Medic. cons.* 85. *num.* 5.

Nec modicum prædictis suffragatur pragmatica Sanctio ædita per Cæsaream Maiest. immortalis memoriæ Caroli V. in anno 1531. in oppido Bruxelles, redacta in volumine prag. sub *tit.de feu. prag.*4. in qua expressè inhibetur Regni Protegibus assentiri in assensibus præstandis super feudorum alienatione quando in testamento, vel contractu adest substitutio, vt in 5.*cap.d.prag.*, quo casu ab ipso Rege experendus erit assensus.

Hæc ergo præfati videamus num *texx.* adducti per *Ann.* eius probent sententiam relatam in *d.Constit. Diuæ*
51 *memoria num.* 48. nam *Reg. Villan.* alle-

allegabat *tex. in l. Celsus, ff. de recep. arbitr.* ad probandum quod quando prohibitio hominis concurrit cum prohibitione legis, licet non possit operari inualiditatem actus, tamen dabat iustam causam denegandi assensum.

Re tamen vera (vt verum fatear ingenuè) *tex.* ille tanti viri placitum nõ
52 probat, siquidem licet *Vlpian.* ibi *Celsi* sententiam attulerit aientis pœnam compromisso adiectam in casu, quo intra diem præscriptum quid datum non fuerit, non committi, si legis, & hominis prohibitio accesserit, sicuti *glos.* ibi declarat in verb. *Celsus*, in-
53 quiens, *Et sic nota quod mitius agitur cum lege, quàm cum ministro legis*, & iterum ibi. *Item nota, quod etsi ab homine appponatur dies, mora potest purgari*, attamen prohibitio tàm legis, quã
54 hominis processit validè; in casu verò prohibitionis alienationis feudi factæ per hominem absque Regis assensu nulla considerari potest validitas; imò nullam esse eiusmodi prohibitionem, iura ipsa feudalia, & nostri Regni Cõstitutiones modò adductę statuerunt, vndè intrat conclusio, excerpta ex
55 *tex. in cap. non præstat de reg. iur. in 6. non præstat impedimentum, quod de iure non sortitur effectum*, ex qua destruitur funditus *Regentis Villani* opinio, (si me mea opinio non fallit.)

Minus facit alter *tex.* adductus per
56 *Ann. in* §. *Sanctissimas Authen. de alien. & emphyt.* ad comprobationem eius, quod dicebat *Reg. Villan.*, nam ibi casus dubitandi fuit, an possint alienari res Ecclesiæ immobiles pro redemptione captiuorum, & respondet *Iustinianus*, licere, nisi eatũ alienatio Ecclesiæ fuerit expresse interdicta sub ea conditione, vt nullo modo alienentur, id quod euenit, qa prohibitio alienationis fuit habita pro valida, & ideò seruanda, sicuti, & cętera pacta, & *glos.* in verb. *alienent*, *d.* §. *Sanctissimas* perbellè tradit, ibi, *Quod pactum est seruandum, vt C. de reb. alien. non alien. l. fin. & de pact. inter emptor. l. fin. & supra vt sponsalitia largitas* §. *fin.* sic mihi probat *Reg. Valenz. consf. 187. num. 44.* vers. *Et hæc certiora*, vbi vim geminatæ prohibitionis tradens ad impediendam alienationem, vtramq; validam præsupponit, & pro absoluto tenet *Caldas de Pereir. in tract. de iur. emphyt. tit. de emphyteus. extinctio. lib. 4. cap. 7. num. 34.* adducens inter cæteros *Affl. in cap. 1. si de feu. fuer. controu. nu. 40. cum seq* & *in cap. 1. de Capitul. Conrad num. 12. cum seq. & in cap. 1. de prohib. feu. alienat. per Feder.* ante *num. 64.* idem *Cald. in tit. de renouat. emphit. lib. 1. q. 16. nu. 12.* vers. *quod autem circa med.* vbi extollens prohibitionem hominis, & legis circa rei prohibitæ alienationem, inquit ex ea omnem alienationis spe-
57 ciem prohibitam esse, & omninò interdictam, licet aliàs licita foret, & permissa, & adducto *tex. in cap. 1. de tregu. & pac. & in l. 2. C. de vsucap. pro emptor.* secundum intellectum *Bart. in l. filiusfamilias*, §. *Diui nu. 22. ff. de lega. 1.* inquit meliorem esse *tex. in d.* §. *Sanctissimas Authen. de alien. & emphyt.* duplicem prohibitionis funiculum validum considerans, alioquin si vnus ex eis inualidus esset, ac (vt ita dicam) ficulneus, nullum potuisset effectum operari, quia sola remanebat prohibitio legis, vel hominis, quæ effectum prædictum omninò in quocũque casu alienationem prohibendi nõ operatur, ex traditis per *Cald. loc. cit.* vbi adducit post plurimos *Pinell. in l. 1. C. de bon. mater. nu. 65.* vers. *Idque planius procedit.*

Quid agitur commune habeat prohibitio alienandi valida, cum ea quæ
58 prorsus à lege improbatur, iure quisq; sibi debet persuadere: Ego etenim demonstraui interim quod proposueram; vt indè Lector habeat, quibus librata nostra opinio firma sistit, & an decisio illa per *Ann.* telata iure subsistat.

Hinc (vt ad destinatum reuertamur)

dum

dum Actores non poterant liberè alienare, obstantibus prohibitionibus
59 supradictis, nequidem transigere poterant *l.* 1. *C. si aduers. transac. Ias. in l. fin. num.* 122. *q.* 10. *C. de iur. emphyt. Pau. de Castr. in l. cum hi,* §. *transactionem num.* 3. *ff. de transf. Bart. in l. prætor.* vbi facit hanc æquiparationem, *ff. de tutor. & curat. Bal. in l. de qua re in* 1. *lectur. ff. de transf. Alex consf.* 22. *num.* 3. *vol.* 1. *& consf.* 118. *num.* 3. *vol.* 2. *Tiraq. de retract. Lignag.* §. 1. *gl.osf.* 14 *num.* 60. *Alciat. in l. cum te,* C. *de transf.* vbi benè declarat, *Ann. in repet. Constit. Diua memor. num.* 281. verf. *Nota*, qui de prædictis meminit, & dicit esse *tex. in cap. cum contingat de transf. & in l. nō solum,* C. *de præd. minor.* & in vim inductionis adducit *tex. in l.* 1. *ff. de offic. Procur. Cæsar.* ibi. *Venditionis, vel trāsactionis causa*, & ante ipsum adnotarunt *Afft. dec.* 138. *num.* 2. *Capie. decisf.* 93. *num.* 3. *&* 4. *Dec. consf.* 39. *num.* 4. *& consf.* 44. *num.* 1. *&* 5. *& in l.* 2 *nu.* 28. *ff. de iurisd. omn. Iud. Pinell. in l.* 1. *par.* 3. *num.* 44. plura referens, C. *de bon. mater. Parisf. consf.* 85. *num.* 15. *lib.* 3. *Molin. de Hispan. primog. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 7. *&* 8. verf. *His tamen non obstantibus* expendens in terminis *tex. in cap. cum tempore de arbitr.* vbi scribentes communiter *Mierez de maiorat. q.* 22. *per tot. par.* 4. *Gramm. dec.* 151. *Peregr. de fideicomm. art.* 52. *num.* 83. Ex quibus remanet absolutum primū assumptum.

Secundùm probatur ex verbis *tex. in l.* 1. *ff. de transf.* ibi, *Qui transigit qua-*
60 *si de re dubia*, & *lite incerta transigit*, & habetur in *l.* 1. *C. eod. Host. in summ. sub tit. de transf num.* 1. asserens ideò
61 de re dubia posse transigi, quia aliàs manifesta calumnia deregeretur, & nō valeret transactio ad *tex. in l. in summa ff. de condit. indeb. l.* 1. & *l. quib. ff de aleat.* vndè *Ang.* notabiliter in *l. cum hi,* §. *si cum lis ff de transf.* & *in consf.* 215 *col.* 2. in verf. *quarto ad hoc idem arguitur,* tenuit lite incerta, vel re dubia non existente transactionem, non valere, *Dec. in consf.* 241. *num.* 12. hoc etenim de natura transactionis est, vt super re dubia fiat, inquit *Suarez al. leg.* 23. *num.* 1. dicitur etenim transa-
62 ctio à trans, & actio, quasi sit quædam transitio, idest recessus à lite mora secundum *Suarez d. num.* 1. qui habuit *à Bart. in l. siue apud acta num.* 22. *C. de transf.* eiusque deriuationem norat *Anton. Padill.* cum laude semper com memorandus in *repetit. rubr.* C. *de transf. nu.* 16. oriri ex *tex. in d. l.* 1. *ff. eod. & nu.* 17. *Bart.* adducens *in d. l. siue apud acta Iasf. Curt. iun. & Lancell. Dec.* eum insequentes recensens, qui de communi fatentur *Caccialup. in tract. de transf. q.* 2. *Guttier. de iuram. conformat. par.* 3. *cap.* 2. *num.* 1. *&* 2. vbi de *Bart. & Padill.* meminit, *Molin. de Hispan. primog. d. cap.* 9. *lib.* 4. *num.* 6. à contrario sensu allegans *tex. in l. post rem iudicatam, ff. de re iud. & tex. in l. eleganter* §. 1. ibi, *Cum de sententia indubitata, ff. de condict. indeb. Pinell. de bon. mater. l.* 1 *par.* 3. *nu.* 36. *Valdesf in addit. ad Suarez in d. alleg.* 23. *nu.* 1. *lit. A.* qui concordantes affert.

Et in puncto nullam esse trāsactionem factam sine legitima causa; imò super re, quæ non habebat difficulta-
63 tem facti, nec iuris tradidit disertissimus *Præsf. de Francb. in dec.* 665. *nu.* 3. verf. *Sed in casu.*

Quod autem nulla dubietas, vel incertitudo (quatenus ad casum nostrum attinet) excogitari, vel somniari potuisset, siue facti, siue iuris, demonstratur apertissimè; Non facti, quia alimenta debebantur ex testamento omnibus sollemnitatibus absoluto, cuius virtute, se hæredem declarari fecit D. Hipolita hæreditatem adiens, seu (vt propriùs loquar) paternæ hæreditati se immiscens, ad *tex. in l. in suis, ff. de suis, & legit. hær.* §. *sui Instit. de hæred. qualit. & differ.* & ipsamet in capitulis matrimonialibus initis cum Claudio Francone eius viro, expressè ratificauit legata prædicta ad eorumq; præstationem dictum eius virum obli-

gare curauit, prout in nota facti enunciauimus: Non iuris, quia legatum ab
64 ipsa hærede præstari oportebat ad
tex. in l. legatum ff. de leg. 1. cum sit do-
65 natio quædam à testatore relicta ab
hærede præstanda, & ideò de re liqui-
da transigi non potest, Rol. à Vall. cõs.
58. num. 38. par. 2. Imò si dubietas,
aut incertitudo præsumi potuisset po-
tius ex parte legatariorum existeret,
qui dùm essent filij naturales à iure
ciuili non incogniti; imò ad succes-
sionem ab intestato vocati iuxtà for-
mam descriptam in Auth. licet, C. de
66 natur. libe. & in §. si quis autem iuncta
gl. in Auth. quib. mod. nat. effic. sui, Ca-
pic. dec. 164. Paleolt. de noth. & spur.
cap. 38. Præs. de Franch. in dec. 47. nec
67 non ad petitionem alimentorum ad-
missi filijs legitimis existentibus, secũ-
dum substantiæ mensuram, & eorum
dignitatem per tex. punctualem in
§. si quis igitur Auth. quib. mod. natural.
effic. sui, & communiter tradita per
DD. ibid. Couarr. de sponsa. 2. par. cap. 8.
§. 6. num. 7. qui hanc veriorem opi-
nionem enunciat, licet non defuerint,
qui secundum necessitatem alimenta
præstari affirmarunt, contra quos de-
cisum refert Gamm. in dec. Lusit. 225.
licet ipse aliter tenuerit, & pro abso-
luto tenuit Dom. de Franch. in dec. 283
num. 18. vers. & dicebatur, ibique fa-
cta discussione sic decisum testatur,
quicquid in contrarium alij tenuerint
loquendo in spuria, quam sententiam
receptiorem pluribus tutatur Cordub.
in l. si quis à liberis, §. idem rescripsit nu.
18. ff. de liber. agnosc. eam rationem ad-
68 ducens, quia qui partui alimoniam
denegat, necare videtur, l. necare, ff.
eod. ideò quia homicidium est pecca-
tum, ius canonicum seruandum esse,
69 quo spurij à parentibus ali cautum
est in cap. nouit de iud. & in cap. cum
haberet extr. de eo, qui dux. in vxor. quã
poll. per adult. eamdemq; opinionem
procedere in dote, vt pater cogatur
70 dotare filiam spuriam vtroq; foro at-
tento tàm ciuili, quàm canonico post
Bart. in l. fin. num. 7. ff. de his, quib. vt in-
dign. & in Auth. ex complexu nu. 4. C. de
incest. nupt. & in l. Mauius, §. duobus
nu. 18. ff. de lega. 2. tenet Couarr. in d.
§. 6. num. 11. qui testatur de commu-
ni Vasq. de success. creatio. lib. 2. §. 20.
num. 314. Duennas regu. 367. amplia. 3.
Baez. de non melioran. dot. ration. filiab.
cap. 13. num. 15. alijq; plures summa
industria recollecti à Cordub. in d. §.
idem rescripsit ex num. 22. ibique pleno
calamo agit, an alimenta spurio præ-
71 standa taxari debeant, secundum in-
digentiam, vel secundum patrimonij
vires, & parentis dignitates ex num.
48. quæ referre non est opus, cum ex-
tra quæstionem nostram sint, nam ibi
agitur de alimentis præstandis officio
Iudicis, nos autem defendimus præ-
72 stationem alimentorum debitorum
ex testamento, filijs naturalibus, non
spurijs, inter quos discrimen vertitur,
ex traditis per eundem Cordub. ibi,
quid quod ex tam amplo patrimonio
nulla æris alieni mole grauato, tantum
abest, quod alimenta habuerunt se-
cundum eorum dignitatem, ac patri-
monij vires, quod potiùs nequidem
sm egestatem habuisse in cõperto est,
itaut rectè potuissent in iudicio expe-
riri pro taxatione alimentorum, spreto
legato, quo pariter sub colore transa-
ctionis hæres priuare enixa est, & ad
extremam egestatem vsque deduce-
re.

Nequaquam dicatur litem iam
motam iustam causam dedisse transa-
ctioni, cui ob receptionem duc. 800.
fuit renunciatum de anno 1590. per
tex. in d. l. 1. ff. de transf. & in l. 1. C. eod.
& est doctrina Bart. in d. l. siue apud
acta in fin. C. de transf. , dum inquit re-
73 cessum à lite motâ pro eo, quod tran-
sigenti datur, causare validitatem trã-
sactionis.

Nam prædicta, eisque similia locũ
sibi vendicant quando lis verè existit,
& ex ea, aliqua incertitudo oriri põt
contra alimentarium, secus verò si lis
affectata fuerit, & calumniosa, qualis

74 in casu præsenti apparet, dum nulla poterat dubietas oriri, siue facti, siue iuris, prout modo obseruauimus *nu.* 30. vers. *Et in puncto*, vndè *Roder. Suarez d. alleg.* 23. *num.* 6. vers. *Sed habeo* tradit quod si apparet aliquē iniustè, & calumniosè litigasse, super qua lite sit transactio, cuius vigore, talis iniustè, & calumniosè litigans aliquid re-
75 cepit, ità quod transigens in aliquo fuisset deceptus, & damnum incurrisset, transactio esset ipso iure nulla, &
76 de hoc esse casum famosum asserit in *l. in summa ff. de condict. indeb. in princ.* ibi. *Sin autem euidens calumnia detegitur, & transactio imperfecta est, & repetitio dabitur*, vndè quando dolus
77 in calumniosè litigando committitur, transactio super tali lite non valet, quodq; satis notandum est, inquit recepta ex causa transactionis prædictæ repeti debere, nedùm condictione indebiti, sed etiam condictione ob turpem causam per *tex. in l. pen. ff.*
78 *de condict. ob turp. caus.* vbi *Bart.* declarat, & minimè sustineri transactionem super lite calumniosa tenet *Ias. in l. stipulatio ista habere licere num.* 14. *ff. de verbor. oblig. Abb. & Imol. in cap. fin. de empt. & vend. Palat. Rub. in rubr. S.* 66. *num.* 33. *de donat. int. vir. & vxor. Padill. in rubr. C. de transf. num.* 3. *Couarr. lib.* 3. *variar. cap.* 17. *num.* 3. vndè *Suarez in d. alleg.* 23. *num.* 6. ad æthera vsque efferens Pauli responsū circa repetitionem soluti ex causa transactionis calumniosę hæc verba euomuit notatu quippè digna ibi, *Et certè est famosa Consulti consideratio ad euitandas fraudes, quas quotidie committunt tàm actores mouendo iniustas, & calumniosas lites, quàm rei calumniosè se opponendo liti, & per fas, & nefas se defendendo, vt saltem per has calumnias transigatur cum eis, quod valdè aduertere debent Iudices timorata conscientiæ.* Hæc *Roder. Suarez.*

Eisque adstipulantur tradita per *Ang. consf.* 215. quem refert, & sequitur *Dec. consf.* 351. *num.* 3. *consf.* 479. *nu.* 11. *& seq. & consf.* 532. *num.* 10. & *in rubr. C. de transact.* quod ad esse, & substan-
79 tiam transactionis exigitur lis, de cuius veritate constare debet, nec sufficit litem fingere, *Osasc. dec. Pedem.* 91. *num.* 6. qui de prædictis meminit, subdens *tex. in l.* 2. *C. de trans.* quo caue-
80 tur transactionem fieri posse timore litis futuræ, intelligi debere de timore litis, quodammodò instantis, & quę sit in potentia propinqua, dummodò tamen sit absque calumnia; sic intelligendo *tex. d. l.* 2. *num.* 23. *eod. consf.* 91. & perbellè ponderat *Surd. de alim. tit.* 7. *q.* 16. *num.* 101. quod si lis est affectata, vel ficta, non valet transactio, ex dictis per *Ang. in d. l. cum ij*, & *Castrens. vltrà Natt. consf.* 543. *nu.* 34.

Quæ omnia protenso quasi digito, indicauit *Vlpian. in d. l. cum ij*, *S. transactiones, ff. de transact.* ibi, *Si cum lis quidem esset de alimentis, transactum autem de lite fuisset, transactio valere inconsulto prætore non potest, nè circumueniatur oratio. Fingi enim lites poterunt, vt transactio, etiam citrà Prætoris fiat authoritatem*, vbi *glos.* in verb. *Nè circumueniatur*, format conclusionem
81 non debere malitijs viam aperiri, ex pendens quatuor iura: Hæc profectò fuit lis efficta in thesi nostra, vt potuisset transactio suaderi, quæ nullo ex capite capere poterat.

Tertium assumptum facilem recipit determinationem ex ijs, quæ in *l. cum ij ff. de transact.* & in *l. de alimentis, C. eod.* appositissimè reperitur dispositum, Et si enim per vulg. regulas
82 quilibet de re sua sit administrator, & arbitter *l. in re mandata, C. mand.* & in humanum videatur rei suæ administrationem cuipiam interdicere ad *l. dudum, C. de contrab. empt.* ex speciali tamen priuilegio alimentis præstito statutum est, nè liceat super alimento-
83 rum causa transigere inconsulto Prætore, vel sine illius decreto per *tex. in d. l. cum ii*, & ibi notarunt *Bart.* & alij scribentes quotquot fuerint *Surd.* (vt pro mille afferā) in absolutissimo

tract.de alim.tit. 8. *privil.* 56. *à num.* 1. quod si aliter fiat, transactionem nullā iuris authoritate censeri, dicit *tex. in l.si de alimentis, & in d.l.cum ij in princip.* ibi, *Ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam authore pretore facta*, & in §*si pretor aditus*, ibi, *nullius erit momenti*, ex quo *tex.* per manus inter *DD.* traditum est, quod data forma, sub qua fieri debet aliquis
84 actus, ea non obseruata, actus corruit, vt notant *Cyn. & Bal. in l.ambiguitates, C.de testa. Bart. in l.cum quid col.* 2. *ff.si cert.pet. Bal. in l. ordo col.* 2. vers. *notatamen, C.de exeq. rei iud. Dec. in cons.* 532. *nu.* 3. vbi communem hanc esse regulam enunciat, *Canonistæ in cap. cum dilecta, & in cap.quoniam contra de lit.non contestata*, & alibi passim.

Nec de sola Iudicis authoritate contentus extitit *Vlp.in d.l.cum ij*, sed
85 *in* §.*Vult igitur oratio*, disposuit de pluribus apud ipsum quæri debere, in primis de causa transactionis, deinde de modo, tertiò de personis transigētium, & concinnè satis per totum.

Cum igitur in nostra facti specie nullum ex his intercesserit, prout oculari inspectione ex ipsomet trāsactionis documento per partem producto dignoscitur, nullam fuisse transactionē etiam inviti contrariæ partis fautores
86 fateri debent; vbi enim est casus, legis ibi nulla est dubitatio, *l.ancilla*, *C.de furt.*

Nec textualis hæc propositio ratione destituta existit, prohibita siquidem fuit alimentorum transactio, quia
87 ex his alimentis dependet vita hominis, *Padill.in l.de alimentis, C. de transact. num.* 3. inquiens fuisse de mente *Iacob.Butricar. & Bal.* eum referentis; etenim absque alimentis viti traduci non potest, *l.necare, ff.de liber. agnosc.* & hanc rationem *DD.* omnes insecutos fuisse, quā etiam agnouit *Bart.in tract.aliment. num.* 33. *in fin.* communemq; esse affirmat *Orosc. in d.l.cum ij, §.eam transactionem num.* 11. adeò quod transactio de alimen-
88 tis in vltima voluntate relictis (in quibus terminis nos versamur) nequidem naturalem producat obligationem, censet *Fulgos. in l. & eleganter in*
89 *princ.num.* 2. *ff. de condict.indeb.* relatus *à Padill.in d.l.de alimentis num.* 1. alteram ipse rationem subnectens, quoniam duplex in ijs fauor versatur, & alimentorum, & vltimæ voluntatis,
90 licet contrarium subtiliter de more censeat *Cordub.in l.si quis à liberis*, §. *parens nu.* 78. vers. *hinc etiam*, tradens nullum in hoc versari fauorem vltimæ voluntatis, nam etsi fauor vltimæ voluntatis vertatur, vt quæ testator constituit valeant, §. *disponat Authen. de nupt.l.in conditionibus, ff. de condit. & demon.* voluntas defuncti non cēsetur in hoc abrumpi, quod legatarius, qui ex legato emolumentum capit, non capiat eo modo, quo testator dixit, *l.Titio centum* 1. *respons. ff. de condit. & demon.* vnde carpiens *Duaren. & Io. Orosc.* qui fauorem attribuerūt alimentis, & vltimæ voluntati, nè trāsigi super eis possit inconsulto Prætore, tenet *Cordub.* alimentorum fauore
91 tantum hoc introductum esse, in quo Reipub. vtilitas consistit, ex cuius dictis redarguitur quoque *Padill. in d. l.de alimentis nu.* 1. imò Reipublicæ
92 interesse ne quis de alimentis transigat inconsulto Prætore, nè homines depauperentur, cum Reipublicæ interfit homines habere locupletes ad
93 hoc, vt fortunis oppressam Rempublicam iuuare possint *Authen.Vt Iudic. sine quoquo suffrag.* §. *considerabimus collat.* 2. Est namque hoc introductum alimentorum fauore, vt de alimentis facta transactio prætore inconsulto nō valeat, secundum *Orosc. loc.cit. nu.* 11. quicquid in contrarium scripserit *Conan.lib.* 5. *commen.iur.ciuil.cap.* 7. *nu.* 5. dum ait non esse introductum hoc fa-
94 uore alimentorum, sed potius iuris fauore, quia indignum est, & inhumanum, homines tanta rerum inopia premi, vt hostiatim sibi victumquærere cogantur, nam contra *Connan.* insurgit

surgit *Anton.* Condub.*in d.l.si quis à libertis*, §. *parens*, tradens fauorem illum alimentis ipsis elargitum fuisse, cum summa sit ratio quę alimentis fauet *l.Mela,ff. de alim.& cibar.lega.*imò
95 quod sit extendendum,tenet *Florian. de Sancto Petr. in l.ex parte*, §. *si seruo libertatem num.*1. ff *famil. ercisc. Menoch.de præsump.lib.*4.*præs.*122.*num.* 5.& 132.*num.*11. *Quesad. in quæstionib.iur. cap.*26. vers. *quibus*, *Reg. Valenz.consl.*10.*num.*3. *lib.*1. vbi plura alia subnectit in casu sui consilij æditi pro legato alimentorum facto nepoti spurio ex fratre in sacris constituto,& de transmissione illius ad descendentes legitimos, & ob id alimentorum causa præcipua est,eamque iura fauore prosequũtur,nè homines mendicẽt inquiens *in fin.d. num.*52. errare eos, qui priuatorum fauore introductum
96 credunt principaliter,nè transigi possit de alimentis inconsulto Prætore.

Vel saltim demonstrare debet Aduersarius sollemnitates à iure requisitas interuenisse, nàm quando actus
97 non potest fieri, nisi sub certa forma, ille qui dicit formam seruatam,probare debet,*gl. magna in cap. sicut de re iud.* quo arguendi genere vtitur *Mascard.de probat.concl.*75.

Est tamen verum *DD.*præfatas cõclusiones in vno dumtaxat casu restrinxisse, quando quis ex contractu
98 alienationis commodum percepetit, vt docet *Dom. de Franch. in dec.* 35. *num.*5& 6. ea sanè inconuincibili ratione, quia cum alienatio cedit ineuidentem vtilitatem pupilli cessat causa finalis,quæ introduxit huiusmodi sol-
99 lemnitates, nempè ad euitandum fraudem, & læsionem, *l. lex, quæ tutores*, C.*de admin.str.tut*.& propterea cessare debet eius effectus *vulg. iurib. Reg. de Pont.* (nè Nostrates omittam) *in cons.*1. *à nu.*84.*vol.*1. *Reg.Rouit. in prag.*1.*de titul.abus. in scrib.subl. à nu.* 104.*ad* 117. & in causa alimentorum
100 valere transactionem absque sollemnitatibus, si alimentarij conditio non deterioretur, est indiuidualis *tex. in d. l. cum ij*, §. *eam transactionem*, vers. *Et puto* latè *Surd. de alim. tit.* 8. *priuil.*56. *nu.*64.& *seqq.* & præsertim *nu.*68.vbi hanc esse rem indubitatam tenet, alias etenim sequeretur, quod inducta in fauorem retorquerentur in odium,contra *tex.in l.quod fauore*, C.
101 *de legi.* quicquid tamen in Ecclesia asseuerarint nõnulli cõtra *gl. in d* §. *eã*. in verb. *Alimentarius*, de quo multa *Mascard. de probat. concl.* 75.

Vndè quantum ad rem nostram pertinet, cum transactio sine sollemnitatibus à iurerequisitis interceslerit, & alimentariorum conditio nedùm deterior,sed penitùs damnosa fuerit, indubitata emergit conclusio, nulliter processisse.

Quartum assumptum de læsione enormissima, ex ipsamet transactione dignoscitur, cum etenim secundum testatoris voluntatem ducati tresmille per hæredem soluendi debuissent conuerti in emptionem annuorum introijtuum percipiendorum pro legatarijs alimentandis, eorumque descẽdentibus ab anno 1575. ex quibus ad minus fuissent percepti ducati bis centum, & decem,singulis annis, ad rationem septem pro centenario, qui vsque ad annum 1590. quo tempore transactio facta præsupponitur, importabant duc. 3550.vltra interesse tertiarum asseritur inita transactio pro ducatis 1600. enormissima læsione intercedente, secundum *Couarr. in l.*2.C.*de rescind. vend. cap.*4. *nu.*5. qui asserit eam dici læsionem enor-
102 missimam, si res valens bismille, & tercentum, mille tantummodo venderetur, & in casu nostro euidentius apparet, dum nequidem modica pars eorum crediti à legatarijs consecuta secernitur(quatenus transactionis ratio habenda foret) & in puncto læsionem enormissimã exemplificat *Ruin in cons.*11.*col.fin.vol.*4. & *in cons.* 109. *col.*5.*vol.*1. & *in cons.*16.*col.*5.*vol.*4.

Quæ enormissima læsio sola sufficit. ad

ad rescissionē contractus etiam si cum
103 iuramento fuisset facta renunciatio, quia re ipsa, & sic dolo videtur quis deceptus, ex traditis per *Anchar. in reg. accessorium, & in cap. 1. de constit.* quem refert *Dec. in cons. 203. col. 2. vers. & ad hoc benefacit*, vbi communem hanc opinionem existimat, & in *cons. 68. num. 6.* & latiùs in *cons. 186. num. 6.* subdens data enormissima læ-
104 sione, fraudem quoque interuenire, *Roman. in cons 68. num. 2. in fin.* qui loquitur in enormissima læsione, vbi optima additio *Mandos.* id quod procedit etiam si Iudicis decretum interueniat secundum *Rip. in respons. 1. de obliga. na. 22. Soccin.* plenè *in cons. 263. 2. & 3. col. vol. 2. Corn. in cons. 124. & in cons. 214. vol. 3. Maran. in cons. 108. num. 6.*

Aequiparatur namque læsio enor-
105 missima dolo ex proposito per *tex. in l. si quis cum aliter ff. de verb. oblig. l. si societatem, §. arbitrorum, ff. pro soc. cap. cum contingat, cap. quintaualli de iure iur. Anchar. in repet. cap. canonum 11. q. col. 76.* qui dicit adeò paria esse
106 dolum ex proposito, & re ipsa, vt iuramentum nequeat conualidare contractum, in quo læsio prædicta interuenit, latè *Corn. in cons 139. nu. 6.*
107 *vol. 4.* imò licere enormissimè læso absque iuramenti relaxatione contrauenire, firmat *Dec. in cons. 180. nu. 7. vol. 1.* vbi hanc esse communem sententiam profitetur, & in Rota seruari asserit *Cassandor. dec. 1. de emptione, Gamm. in dec. 90. num. 1.* & ne communis Preceptoris desit authoritas, ita in Sac. Cons. decisum testatur *Præs. de Francb. in dec. 157. num. 1.* per *tex. in l. omnes, §. Lucius, ff. quæ in fraudem cred.* iuncta *gl. in l. nomen debitoris, ff. de legat. 3. Reg. de Pont. cons. 13. num. 56. vol. 1.* & alia plura *Ipsemet* omnium
108 minimus adnotaui in *dec* prædicta, sicuti in cæteris Præsidis decisionibus post multas vigilias, quas Deo duce, & vita comite propediem ordinatè colligam, ad hoc vt si peritioribus videbitur, quorum censuræ hilari submittam animo, in lucem prodeant.

Quibus sic exaratis, nullitas transactionis de qua agimus, suadetur ex non obscuris iuris principijs, vera namque reputatur maxima, data læsione enormissima, quæ dolo compa-
109 ratur ex supra traditis, contractus dolo initos ipse iure nullos, & inefficaces esse, per *tex. in l. & eleganter, §. hoc enim*, vbi *glos.* in verb. *nullam, ff. de dolo*, quem ad hoc allegat *Corn. in cons. 189. num. 18. vol. 1. l. si superstite*, ibi, *sanè si ipsa es immodice, C. de dolo* per quem *tex.* etiam fructus à die con-
110 tractus restitui debere pro absoluto docet *Dom. de Franob. in dec. 675. in fine*, faciunt notata per *Bart. in l. societatem, §. arbitrorum, ff. pro soc. Bal. in cons. 213. vol. 1. Gram. dec. 76. num. 12. Euerar. in topic. iuris in loc. à contractu ad distractum num. 1. Neuiz. cons. 52. num. 50. Natt. cons. 66. num. 26. lib. 1. Ioseph Ludouic. dec. Perus. 18. num. 51. Cephal. cons. 201. num. 82. lib. 2.* & verissimam esse conclusionem tradit *Gamm. in dec. Lusitan 66. 95. & 266. Consiliar Ann. in cons. 24. nu. 10. lib. 1.* imò dolum inesse re ipsa, quatenus contra testatoris voluntatem transactum fuit post *Crau cons. 6. num. 96. & cons. 75. num. 6.* tenuit *Rot. Rom.* penès *Neapoleonem Comitulum decis. 16. num. 20. & dec. 20. num. 34.* & sic nullum ius potuit acquiri D. Hipolitæ ex transactione nulliter facta.

Super est modo, vt contrarijs satisfaciamus, quæ facili negotio diluuntur.

Prima siquidem obiectio, quæ in transactione consistit penitùs euanescit, ex ijs, quæ Nos ad probandum tertium assumptum allegauimus, fuisse, scil. transactionem super causa alimētorum nullis iuris sollemnitatibus obseruatis, & proindè nulliter processisse, ijsque addo *Bart. in tract. de alimentis num. 33. Fel. in cap. si diligenti num. 5 de foro compet. Couarr. in cap. quamuis in 2. par. §. 6. num. 4. de pact.*

pact. in 6. Cordub. in l. si quis à liberis, §. *parens, num.* 53. *ff. de lib. agnosc. Menoch. de arbitr. iud. cas* 170. *num.* 6. vbi requisita in transactione enumerat, & sic transactio nulla transactionis
111 nomen non meretur, sicuti de sententia est *tex. in l.* 4. §. *condemnatum*, *ff. de re iud.* & de laudo in *l. societatem*, §. *arbitrorum ff. pro soc.* vbi *DD.* communiter adducunt similia *Afft. in dec.* 271. *Praes.* noster *in dec.* 400. *& dec.* 673., vbi latissimè, non entis enim nullae sunt partes, *l. eius qui in prouincia ff. si cert. pet.*

Secundum obiectum de *tex. in l. cum à matre* cum similibus minus obstat arguendo à maioritate rationis, quod argumentum in iure est validissimum *Auth. multo magis*, C. *de sacros. Eccles. l.* 1. *ff. de officio eius*, quod etiam si transactio fuisset inita per clientes cum ipsa D. Hipolita praesente, & arctiori iuramenti vinculo de facie ad faciem ad obseruātiam se obligasset, adhuc rectè contrauenire possent auxilio *l.* dictantis transactionem super
113 alimentis nullā esse sollemnitatibus nō seruatis; nàm tunc non improbatur actus à contrahente vti ab ipso, sed tanquam à lege improbatus, & annullatus, ad *tex. in l. bonorum, ff. rem ratam habet, l. post mortem, ff. de adopt.* vbi, *Bart. l. quemadmodum*, C. *de agric. & cens. lib.* 11. *Afl. dec.* 240. *nu.* 8. *Gramm.*
114 *d.* 93. *nu.* 8. & in *cons.* 119. *num.* 12. *Gamm. in dec.* 67. Pacta enim quae cōtra *l.* fiunt non tenent, *l. non dubium*, C. *de legi. cap. quae contra de reg. iur. in* 6.

Quae omnia si in contrahentibus ipsis extenderunt *DD.* quanto magis in haeredibus ipsorum asseuerandum est? non enim tenetur haeres obseruare factum defuncti à *l.* improbatum,
115 *l. Lucius*, & ibi *Bart. & Alex. col. fin.* vbi communem hanc opinionem recenset, *ff. sol. matrim.* & latissimè *Barbos. in d. l. Lucius* plures in facto conclusiones subnectens, & punctuatim non teneri haeredem ad obseruantiam actus nulli ob *l.* dispositionem tener ibid. *num.* 22. & in terminis indiuidualibus transactionis adnotauit *Praes.*
116 *de Franch.* qui omnia sciuit, & nihil penitùs ignorauit in *dec.* 665. *num.* 4. *&* 5. qui de *Barbos.* meminit, & sic dum clientes iure permittente actum
117 improbant, non est vt aliunde expetamus arg. *tex. in l. Graccus*, C. *de adul.* & faciunt tradita per *Cordub. in d. l. si quis à liberis*, § *parens num.* 119. *ff. de liber. agnosc.* vbi *Bart. Alciat. Couarr. Corras. & Gomez.* affert.

Nec nouum videri debet posse, quem improbare actum nullum, id etenim etiam in feudalibus obtinet, & in dies practicari videmus ex Cōstit. Reg. *Constit. Diua mem.* quae permittit reuocationem feudalium alienatorum absque assensu iure proprio etiam si iuramentum interue-
118 nerit citrà paenam periurij, ea nempè ratione, quia actus reperitur improbatus à Constitutione, prout post *glos.* ibi & *Andr.* latè exornat *Afft. in d. Constit. col.* 2. vers. *sed iuxtà hoc quaero Andr. in cap. Imperialem col.* 1. *in* 1. *addit. in princ. de probib. alien. per Federic. Frecc. lib.* 3. *de subfeu.* 21. *differ. Ann. in repet. d. const. num.* 248. *Dom. de Franch. in d.* 594. *& in d.* 665. *num.* 3. vers. *ergo, & ipse haeres, Gizzar. dec.* 28 *num.* 55. alijque per nos aggregati *nu.* 28. *hoc eod. cap.*

Quod si de iuramento obijciatur per *cap. quamuis de pactis in* 6. *cap. cum contingat de iure iur. cum concord.* respondeo, iuramentum contractum
119 nullum minimè validare, ita *Butr. & Panor.* tenent expressè in *d. cap. cum contingat*, vbi latè *Imol. Angel. in disput.* quae incipit *Duo ad inuicem litigantes*, vbi tenet, quod si contractus est nul-
120 lus ob dolum interuenientem, iuramentum non operatur ad *tex. in Auth. Sacramenta puberum*, C. *de rescind. vend.* omnis namque conditio, & praesumptio, quam habet contractus, recipit etiam iuramentum super eo interpositum, itaut quemadmodum ex contractu

tractu nullo nullus sequitur effectus; ità etiam iuramentum super eo accedens ex notatis per *Bal.in l.fin.C.de non num.pecu.* dicentem eandem præsumptionem, *l.* super contractu operari etiam iuramentum super eo interpositum, *cap. per tuas de arbit. & in cap. quintavallis*, vbi Canonistæ cõmuniter *de iureiur. Corn.in consi. 167. num.8.vol.1.& in consi. 221.num.18.* vbi tenet hoc casu iuramentum non requirere absolutionem, cum etenim
121 iuramentum nihil noui inducat, sed tantum accedat actui iam perfecto ei intra suos limites manenti vinculum religionis addendo arg. *l. toties in fin. ff.ad trebell.* & tradit *Bal. in l.si procurator col.3. ff. de condit. indeb.* de quo meminit *Dom.de Franch. in d.181.nu. 13. Cacher.* plura referens in *dec. 93. num.5.* latè *Couarr.lib.2. variar.resolut.cap.14.nu. Lup.in cap.per vestras de donat.int.vir.& uxor. § fin. nu.32. Tiraq.de iur.constit.3.par.limit.7.num. 34. Suarez in l. post rem iudicatam, §. sed pro euidentia num. 22. ff. de reiud. Diaz regu.390.Natt.consi.436. nu.18. Gomez. de contract.lib. cap. 14.num.19. Cordub. in l.si quis à liberis, §. parens num.85.* qui prædictos recenset, innixi omnes *d. l.fin. C. de non num. pecu. Gall.de except.excep.4. tit.1. par.3. nu. 18.* hinc est quod sequitur naturam actus super quo fuit interpositum, da-
122 ta igitur nullitate transactionis, de qua agimus, iuramentum non prodesse inficiari minimè potest.

Non me latet hac de re, num scil. iuramentum validet actum nullum, nec nè, non parum diffidij inter *DD.* fuisse, & omissis generalibus, quatenus rei nostræ institutum postulat in terminis transactionis, Ego nonnulla summis attingam labijs; Nam transa-
123 ctio prætore inconsulto super futuris alimentis in vltima voluntare relictis, quod iuramento firmetur Antesignanus fertur *Bart. in l. si quis pro eo num. 17. ff. de fideiuss.* secutus à *Cuman.*ibi *Ias.in princ.Corn.num.3. Dec. num.12.Curt. senior num.5. Alciat.nu. 12.* qui communem esse sententiam affirmat *Dec.consi 345. num.4. & consi. 551.num.2.& 3.Ias in l.cum ij,nu.11. Ioann. Orosc.ibid. in §.& in mortis nu. 12.Alciat.in cap. cum contingat nu.192. ff.de iureiur.Couarr.in cap. quamuis de pact. in 6.par.2. § 6. num. 4. Gigas de pension.q.45.Ias.in l.de his nu.11. ff.de transi.Hubert.de Bononia in Auth.Sacramenta puberum num. 96. C.si aduers. vendit. Tiraq. in l.si vnquam nu. 136. C.de reuo.donat.Gomez.2. tom.variar. cap.14.num.26. Brun.de potent.& effect. form.& sollemn. 32. fallen.* vers. *quarto pro hac limitatione Iacob. Michael patrocin.28.num.3.* quos sequitur *Padill.in d.l.de alimentis num.5.per tot.* communem esse opinionem autumãs, cui se libenter subscripsit, eam expendens rationem, quia transactio de ali-
124 mentis nõ est prohibita ex eo, quod sit contra bonos mores, sed propter vtilitatem popularium.

Quod autem neque iuramento
125 eiusmodi trãsactio validetur, idem et *Bart.* adducitur *in d. l. cum ij in princ. num.7. Fulgos.* ibi *num.5.* & ante *Bart. Specul.& Io.And.in tit.qui fil. sint legit. §.1.* vers. *Sed pone quidam, Bal.in l.pactum dotali in vltima q. C. de collat. Bart.in l.si quis à liberis, §.parens, ff.de liber. agnosc. Ancar. consi. 375.num. 5. Couarr. in epitom. de sponsal.lib. 2. par. cap.8.§.6.num.4.& in cap. quamuis de pact.in 6.par.2.§.6. num.4. Gregor.Lopez in l.8.tit.13.par.6. Corn.si.in l.admonendi in prelud. num. 25. ff. de iureiur. Innoc.Ann. & Imol.in cap. cum contingat de iureiur.* eamque opinionem communem dicit *Alciat.*ibi *num.132.* inquiens opinionem contrariam non esse communem, nec de facili in practica obtineret, nulla etenim lex est, ciuilis, aut canonica, quæ constituerit contractum inefficacem confirmari iuramento, quod necessario requiritur vt valeat, ac confirmetur *l. legitima, ff.de pact.Cordub.de liber.agnoscen. §. parens num. 116.* qui de prædictis me-

meminit, eamque sententiam vti veriorem amplectitur, quod scil. transactio de alimentis inconsulto Prætore facta, etiam iurata non valeat *d. num. 116.* vers. *Mihi autem.*

Egregia equidem quæstio, quæ inter duos doctissimos Consultos Hispanos *Padill.* scil. & *Cordub.* intercessit, qui quasi in acies diuisi, adductis hinc inde DD. pro eorum opinione comprobanda, dimicarunt, mihi verò quatenus ad rem præsentem in controuersiam deductam attinet, vn-
126 dique arridet *Cordub.* opinio, nedùm DD. placitis, verùm etiam ex pluribus rationibus è iuris principijs deductis irrefragabilibus, quæ apud ipsum videri poterunt *in d. §. parens ex num. 80.* contrarijs quoque excitatis, & resolutis *ex nu. 111.* vbi omnibus per *Padill.* allatis neruosè, ac strenuè remanet satisfactum, cui potissimum fauet ratio illa silentio minimè prætermittenda deducta ex vi iuramenti, de quo in
127 *cap. etsi Christus de iureiur.* quod debet iuramentum tres habere comites, veritatem, iudicium, & iustitiam, sed in iuramento præstito in transactione de futuris alimentis non inest iudicium, nec discretio, aut prudentia, cum quispiam modico accepto de præsenti, renunciat iuri ali-
128 mentorum, quam ob causam transactio vetita est super alimentis, nequis fame pereat, vt naturaliter euenire potest, hæcque ratio decidendi fuit *in d. l. cum ij, ff. de transa.* secundũ *Cordub. in d. §. parens n. 83.* qui, vt robur prædictæ rationi adderet subdit
129 nemini in corpus suũ concessam esse potestatem ad *tex. in l. ita vulneratus, ff. ad l. Aquil. cap. contingit de senten. ex-*
130 *com.* vndè oritur nemini licere se ipsum fame necare, & per consequens hæc de causa nequidem concessum esse super alimentis transigere, quicquid in cõtrarium dixerit *Surd. de alimen. tit. 8. priuil. 56. num. 59.* vers. *Ego tamen* affirmans contrariam sententiã validioribus fulciri fundamentis; eò magis; quia DD. aduersam partem tuentes loquuntur in filio, cui debe-
131 tur alimenta iure naturali, quod nullo modo t[.]li potest, adducens *Cordub. in d. §. parens nu. 81.* Sed re vera non benè *Surd.* aduertit *Cordub.* particulariter egisse in *d. num. 81.* de alimentis debitis filio, sed in *nu. 116.* post disputatum ad partes articulum, tenet iuramentum non validare transactionem super alimentis inconsulto Prætore per quemcumque fiat, vt apud ipsum videre est.

Suffragatur quoque & altera illatio non minus efficax, excerpta ex natura accessorij, nam cum transactio
132 de alimentis est quid principale, super quo iuramentum interponitur, iusiurandum est quid accessorium, *l. non dubium, C. de legib.* accessorium autem naturam sequitur rei, cui acce-
133 dit *cap. accessorium de regu. iur. in 6.* quocirca si transactio, quæ principale quid est, non valet, nec iuramẽtum, quod transactioni accedit, valebit, & in puncto adnotauit *Coras. in l. admonendi ff. de iureiur. in prælud. num. 25.* cæteras verò, rationes, ac iura apud ipsum *Cordub.* Lector inueniet, mihi etenim satis sit tantum virum indicasse, quem Dominos meos Iudicantes secuturos, in spem venio, cuius opinio eò magis perualere debet, quia non obiter, & persunctoriè, sed luculenter, & plenissimè rem agit; *Padill.* verò sola DD. per ipsum allatorum Authoritate nixus, contrariam sustinuit sententiam, vnde stat pro
134 *Cordub.* recepta conclusio magis standum Doctori, qui materiam pertractat eam examinando, quàm ei qui persunctoriè, & generaliter rem examinat *Reg. Rou. cons. 24. num. 2. lib. 1. Christophor. Mart. dec. Seuen. 24. nu. 22. in fin.* qui adducit *Borgnin.* post alios multos *in dec. 84. num. 38. cum seqq.* & licet *Padill. in d. l. de alimentis*
135 *num. 5.* videns *Bart.* hanc in re sibimetipsi contrarium, dum *in d. l. cum ij num. 7.* tenuit transactionem super fu-

Cc turis

turis alimentis inconsulto Prætore initam, iuramento non firmari, qui *in l. si quis pro eo num. 17. ff. de fideiuss.* mutata sententia tenuit transactionem eiusmodi iuramento validari, vt antinomiam præfatam conciliaret (inquit) sibi nunquam *Bart.* fuisse hac in re visum contrarium, nam dum tenuit
136 transactionem non firmari iuramẽto, respexit ad ius ciuile, at quando cũ iuramento validari adstruxit, ius canonicum considerauit, adducens in argumentum *tex. in cap. quamuis de pact. in 6.*

Sed *Cordub.* difficultatem prædictam præuidens, respondet *in d. §. pa-*
137 *rens l. si quis à liberis, ff. de liber. agnosc. num. 118. tex. in d. cap. quamuis* statuere, vt qui pactus est promissam fidem iuramento firmatam, seruet, sed pactum ipsum, idest pactionis contractum non firmari cum iuramentum ad personam pertineat, non ad contractum, vnde fides contrahentis firmatur iuramento, non autem ipsa pa-
138 ctio subdens ibi hæc verba, *Vndè siue fame laboret is, qui transegit, siue non prematur egestate summa, iuramẽti vinculo laxato, alimenta petet suo iure,* adducens in simili *Hippol. Rimin. Inst. quib. alien. non lic. num. 268.*

Eoque fortiùs, cum læsio enormissima dolo æquiparata in re nostra intercesserit, prout supra abundè probauimus, & faciunt tradita per *Gamm. in dec. 257. num. 2.* motus authoritate *Paul. de Castr. Dec. Pinell. Suarez,* & aliorum in locis per eum allegatis.

Quinimò nullum in iure modum
139 reperiri, per quem enormis læsio tollatur summo lepore tradit, ac pariter decisum recenset *Praes.* noster in *dec 247. in fin.* & in *dec. 665. num. 6. vers. Erat enim,* vt cum ipso, postremã huic responso manum imponam, & nouissimè post rem nostram determinatam lato calamo rem agit *Reg. Capic. Latr.* Aduocatur olim insignis in respons. edito pro Marchionissa Campi modo impresso in *1. par. suarum Consultationum cap. 35. num. 56.* vbi post *Dom. de Franch.* refert ità passim iudicatum in Senatu Lusitano apud *Gamm. dec. 66. & 188.* eandemque opinionem sectari *Thes. iunior quæst. forens. 34 lib. 1 Mising. obseru. 19. centur. 5. Menoch. cons. 412. num. 37. cum seq. Eugen. cons. 29. & 42. Præsid. Amat. cons. 54. Trentacinq. cons. 13. vol. 2.* aliosque innumeros, quibus addi potest decisio relata per *Ann. alleg. 9. in fin.* ad relationem *Consiliarij Minad.*

Hæc occurrũt vt D. Hipolita Prata, vel eius hæres Petronilla Francone, siue Nicolaus Zucchetti cessionarius condemnentur ad solutionem prædictorum duc. 1500. vnà cum interesse, nulla habita ratione reconuentionis factæ, vtpotè nullius subsistentiæ, salua Dominorum Iudicantium censura. I. D. B. V. M. Neap. die 20. Martij 1645.

DECISIO.

Die Sabati 30. Iunij 1635. post longam, maximamque discussionem (subintrauerunt etenim in iudicio, cessionarij iura strenuè tutantes Reuerendi PP. Iesuitæ ob eorum interesse vigore dispositionis D. Hipolitæ) fuit secundum prędicta determinatum eiusmodi: Per hanc nostram diffinitiuam sẽtentiam dicimus, pronunciamus, sententiamus, decernimus, & declaramus Nicolaũ Zucchetti cessionarium Petronillæ Francone hæredis quond. D. Hipolitæ Pratæ condemnandum esse, & condemnari debere, prout ipsum nostra diffinitiua sententia condemnamus ad dandum, & soluendum quantitatem duc. mille quingentum legatorum per quond. Pompeum Pratum seniorem in beneficium Siluij Prati, siue eius hæredum vnà cum interesse, iuxtà liquidationem faciendam tempore exe-

executionis præsentis nostræ diffinitiuę sententię,& à reconuentione prædictos D. Nicolaum, & Pōpeum Pratùm absoluendos esse,& absolui debere, prout ipsos præsenti nostra diffinitiua sententia absolui volumus, & mandamus ex causis in processu deductis, & in nostro Sac.Cons. discussis: Neutrā in expensis, &c. votantibus Dominis Consiliarijs D. Didaco Salinas Aulæ Pręfecto, D.Thoma Carleual, D.Flaminio Constantio causæ Commissario, Patritio Neapolitano (Regentis Fuluij Constantij Marchionis Corleti filio, viro sanè integerrimo, in iudicandi munere nemini secundo, mirādis, multisq; virtutibus claro, qui nedùm proprio, sed patrio etiam iure dùm ad celsioris Regiæ Cancellariæ Magistratus fastigiū, ab omnibus euehi exoptaretur, longè secus accidit, hoc etenim anno 1644. è rebus humanis excessit, magnum sui desiderium omnibus relinquens) Thoma de Franchis nunc Regiæ Cameræ Præsidente meritissimo, & Francisco Antonio de Angelis.

Penès Actorum Magistrum Sac. Cons. Plinium Iuuene.

SVMMARIVM.

1 *Compromissa sunt redacta ad instar iudiciorum.*

2 *Iudicium denominatur à iurisdictione.*

3 *Iudex esse non potest, si iurisdictionem non habet,* & num. 5.

4 *Iudicium constat ex tribus personis Actore Reo, & Iudice,* & num. 7.

6 *Iurisdictio est fundamentum fundamentorum iudicij.*

8 *Laudum sine compromisso non tenet.*

10 *Laudum non tenet sine compromisso, etiamsi in eo dicatur constare de compromisso.*

11 *Paria sunt non esse, vel esse, & non apparere.*

12 *Laudum sine compromisso est corpus sine spiritu,* & num. 29.

13 *Iudex si procedit antequam constet de eius potestate, omnia acta sunt nulla.*

14 *Obligatio non oritur ex laudo, sed tantum ex compromisso stipulato.*

15 *Compromissum, si non pracedit, etiamsi laudum fuerit acceptatum, actio ex laudo non oritur.*

16 *Laudi acceptatio etiamsi nō adsit compromissum, an sustineatur in vim pacti.*

17 *Sententia nulla non potest à partibus ratificari in vim sententia sed tamen in vim pacti.*

18 *Pactum est duorum in idem placitum, & consensus.*

19 *Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur ad aliquid dandum, vel faciendum.*

20 Glosę *doctrina* in l. 2, C. comm. vtriusque Iudic. *procedit interueniente stipulatione, ac pacto expresso,* & num. 25. & 30.

21 *Pollicitatio est solius offerentis promisso.*

22 *Pactum nudum de per se actionem non parit.*

23 *Actio quare denegatur ex pacto nudo.*

24 *Fideiussor obligatur ciuiliter, & ideò datur contra eum actio.*

26 *Laudum quod valeat absque compromisso, non possunt facere partes.*

27 *Iurisdictio non potest tribui à priuatis.*

28 *Arbitrorum potestas dependet à laudo.*

31 *Laudum nullum ex defectu compromissi, nequidem in vim pacti sustinetur, etiamsi expresiè id agatur.*

32 *Transactio fuit inducta, vt sit litium finis.*

33 *Transactio iuramento vallata operatur quatuor effectus.*

34 *Compromissum est species quadam transactionis sequuto laudo.*

35 *Transactio fit super re dubia, & lite incerta.*
36 *Transigi potest post rem iudicatam.*
37 *Sententia non videtur renunciatum per compromissum, nisi in specie sit dictũ non obstante sententia.*
38 *Compromissa fuerunt inuenta ad dirimendas lites.*
39 *Lites, ex litibus finitis, non debent insurgere.*
40 *Argumentum à solito procedit in iure.*
41 *Protestatio conseruat ius protestantis.*
42 *Consentiens saluo iure suo, non dicitur consentire, sed negari.*
43 *Protestatio præcedens declarat animum in futuro deesse*, & num. 46.
44 *Animus declaratur eorum, de quibus ante factum fuit quis protestatus, facto postmodum sequuto.*
45 *Protestans non videtur recessisse à protestatione*, & num. 48.
47 *Protestationi an videatur renunciatum per actum contrarium, & quando.*
49 *Lites execrari, satis iusta causa est transigendi.*
50 *Protestatio clandestina quando releuat.*
51 *Renuncians iuri suo, modico recepto, dicitur agere contra bonos mores.*

ARGVMENTVM.

Compromissa sunt redacta ad instar Iudiciorum, ideoque sicuti iudicia minimè sustineri queunt absque Iudice, vtpotè vnum ex tribus requisitis ad formandum iudicium, ità laudum absque compromisso minimè attẽditur, etiamsi fuerit contrarium inter partes conuentũ, actio etenim non ex laudo, sed ex compromisso oritur stipulatione vallato, ad quod plura adnotantur.

Glosæ dictum *in l.* 2. C. *comm. vtriusque Iud.* sententiam nullam vti sententiam non posse à partibus ratificari, sed sustineri posse in vim pacti, quibus in casibus procedat, quibusué de causis in compromisso non sit receptum.

Transactio quare fuerit introducta, & ad quem finem, quosque operetur effectus, maximè si fuerit iurata, ad ornatum *tex. in l. si quis maior*, C. *de transf.* & an super re certa, & re iam decisa licitè transigi queat.

Protestatio quid operatur, & quibus in casibus protestantis Ius conseruet, siue abdicet, & quando ab ea per actus subsequentes videtur recessum, vel potius animus declaratus ad conseruationem iurium protestantis ex actibus præcedentibus; & nonnulla alia ad protestationis materiam dilucidandam.



PRO

PRO

Spectab. Comite Molæ Regiæ Cameræ Summariæ Præsidente.

CVM

Ill. Duce Belisguardi, & D. Florentia Vaaz Coniugibus.

CAP. XVIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARÆ.



Deò eruditè, miro ordine, peroptimas iuris regulas, ac non vulgaria argumēta doctissimus Præceptor meus, qui huius causæ pondus sustinet, facti serie benè pēsata, pro Spectab. Comite Molæ allegauit, vt nihil aliud mihi agendum videretur, quàm eius dicta venerari: sed vt mandatis eiusdem Comitis obtemperem, videarq; articulos degustasse, post terga tanti viri colligam frumenti spicas (si quæ remanserunt) & sub breui verborum compendio aliquam in medium afferam ex eius dictis recollecta, ac cum illis compatibilia, quæ & si causæ adiumentum non afferunt, saltim (vt spero) non officient.

Tota vis præsentis causæ consistit (ni fallor) vt videamus, an Decretum latum per Spectab. Dom. meum Regentem Zufia sub die 16. Aprilis anni proximè præteriti, per quod fuit prouisum in beneficium Comitis super retētione annuorum ducatorū 5900. pro obseruantia transactionis initæ inter ipsum, & Ducem Belisguardi anno 1627, meruerit postmodum per aliud Decretum de Mense Augusti instantis anni, reformationis telo vulnerari sub prætextu cuiusdam laudi promulgati per Reuerendissimum Episcopum Gallipolis in anno 1629. prout expressè, tenor dicti vltimi decreti insinuat: quod nos apertè negamus; imò decretum primo loco latū confirmari debere omni iure certamus ex infrascriptis.

Primo; ex nullitate laudi non apparente compromisso.

Secundo (quatenus prætenderetur laudum acceptatum per subscriptionē Comitis) dictam acceptationem in nihilo parti suffragari.

Tertio, neque in vim pacti posse sustineri prætensam ratificationem.

Quarto, dato quod aliquo modo de compromisso liqueat, non potuisse contra transactionem operari.

Quinto, protestationem ex actu subscriptionis minimè infirmari.

Primum patet ex celebri *Pau. Iurisc. resp. inl. 1. ff. de arbit.* quo cautū
1 est compromissa redacta esse ad similitudinem iudiciorum, ibique *glos.* notat, arbitria in omnibus iudicia imitari in principio, medio, & fine, cui concord. *tex. in l. pen. §. fin autem, & §. altera*, vers. *licet*, C. *eod.* vnde cum
2 absque iurisdictione quis iudicare nequeat, cum iudicium ab ea denomi-
3 netur, *cap. forus de verb. sign. cum similib.* nec Iudex esse possit, si iurisdictionem non habeat, vt per *Specu. in tit. de remiss. §. 4. num. 10.* per *tex. in cap. Pastoralis de rescrip. in fin. & in l. pen. ff. de iud.* prout obseruauit *Maran. in suo specu. in 2. par. princip. num. 12. in fin.* Iudicium à Iudice venire; nàm sicuti secundum Dialecticos domus constat ex tribus partibus, solo, pariete, & tecto, *l. eum qui ædes, ff de vsuc.*

ofuc. ità Iudicium constat ex tribus
4 personis, Iudice, Actore, & Reo, *d. cap. forus*, & notauit *Praes. de Franch. dec. 245. in fin.* & sicuti potissima pars domus est solum, ac fundamentum, sine quo corrueret *cap. cum Paulus 1. q. 1.*
5 ità iudicium sine Iudice iurisdictionẽ habente corruet, & erit nullum, vt per *Abb. in rubr. ext. de for. compet.* vnde *Hippol. sing. 10. nu. 3.* post *Bal. in cons.*
6 *15.* dixit ad propositum, quod iurisdictio est fundamentum fundamentorũ Iudicij, potest .n. esse etiam aliquãdo Iudicium sine Actore, & aliquando sine Reo, vt per *DD. in rubr. de Iudic.*
7 sed sine Iudice competente, & iurisdictionem habente, nunquam consistere potèrit, nàm tunc peccat in forma, vt per *Bart. in l. exceptionem in fin.* C. *de prob.* & *in rubr.* C. *si à non compet. Iud.*
8 Sic laudum si proferatur sine compromisso, non valet, nec ius aliquod tribuit, dependet enim omnis virtus laudi à compromisso, quod præcedere debet ad *tèx. in l. non distinguemus*, §. *de officio, ff. de arbit.* & laudum de
9 per se non subsistit, nisi quatenus de partium voluntate, arbitri notionem habuerint ad *tex. in l. diem proferre*, §. *arbitrorum, ff. pro soc.* vbi *Bart. & Bal. in l. idem Pomponius*, §. *recepisse, ff. de arbitr. Rol. à Vall. cons. 28. num. 37.* qui alios ad id citat *Duenn. in reg. 57. in princip. Cauale. Dec. 45. in addit. num. 4. & seq. par. 1. Viu. dec. 380. num. 8. & per tot. Gratian. dec. 6. num. 110. & seq.* & vt inquit *Affl. dec. 281. num. 16.* lau-
10 dum est executio compromissi, etiam si in laudo dicatur constare de compromisso, nàm quando instrumentum refert aliud instrumentum nõ probat, nisi illud quod refertur, sollemniter ostendatur ad *tex. in Authen. si quis in aliquo*, C. *de eden.* per quem in puncto de laudo loquens, rem esse claram dicit *Corn. cons. 245. nu. 2.* & pro in-
11 dubitato tenet *Dec. cons. 587. nu. 8. vers. Et si non valet*; Paria etenim sunt non esse, vel non apparere, *l. cum res*, §. *itaque, ff. de leg. 1. l. Rutilia Polla, ff. de contrab. empt. & l. duo sunt Titij, ff. de testam. tut.* imò laudum sine com-
12 promisso, est corpus sine spiritu, vt in simili dicit *Bal. in l. 1.* C. *plus valer. quod agitur.*

Quæ adeò vera sunt, vt ante omnia constare debeat de iurisdictione Iudicis, *cap. inter Monasterium de re iud.* & *in cap. pen. de except. & in l. 2.* §. *sed si dubitetur, ff. de Iud.* de quo latè *Gramm. cons. 1.* post *decis.* vt si fuerit
13 per Iudicem processum antequam innotescat de eius potestate, omnia acta incidunt in nullitatem, ex aurea doctr. *glos. in l. instar*, C. *de iur. fisc. lib. 10.* secundum quam fuisse decisum tàm in Iudice delegato, quàm etiam in Iudice ordinario refert *Ann. alleg. 24. & 145.*

Ex quibus remanet firma conclusio, laudum sine compromisso nullius esse considerationis.

Secundum probatur apertè, non etenim negari potest, quod ex laudo
14 regulariter non descendit obligatio, sed tantum ex compromisso stipulatione vallato per *tex. in l. diem proferre* §. *fin. ff. de arbit.* vel ex stipulatione pænali in compromisso adiecta, nàm laudo paretur metu pænæ, nec actio, vel obligatio ex eo oritur ad *tex. in l. 1.* C. *de arbitr. & Auth. Decernimus*, C. *eod.* Et licet quandoque ex laudo emologato oriatur obligatio *l. cum antea* (quæ est vna ex nouell. Iustin.)
15 C. *de arbitr.* id tamen locum obtinet quando præcedit compromissum, & si non præcedat quantumcumque laudum fuerit acceptatum, ratificatũ, & emologatum, non oritur actio ex laudo etiàm si fuerit iuramento vallatum, secundum *Corn. cons. 245. nu. 3.* si qua etenim obligatio resultat, non aliundè, quàm ex compromisso descendit, ad tradita in puncto per eumdem *Corn. d. cons. 245. num. 9. circa medium.*

Quod si prætendatur (& erit partis Achilles) acceptationem laudi ope-
16 rari saltim in vim pacti per *glof.* in-
ter-

terminis in l.2.verb. *Non fuit*, *C.comm. vtriusque Iud.* vbi si diuisio facta per Iudicem fuit nulla, tamen si partes decisionem approbauerunt, obligantur ex pacto ad obseruantiam,& quotidie per ora practicorum volitat cō-
17 clusio desumpta ex illa *glos.* quod licet sententia nulla,nequeat per partes validari, tamen si partes illum ratificant,substinetur in vim pacti.

Aduerto, casui nostro adaptari non posse, nam ibi præsupponitur partes
18 ratificasse sententiam per pactum expressum, quod est in idem duorum placitus, & consensus, *l.1.ff.de pactis, l.si ego, ff. de negot. gest. l.labeo, ff. de verbor. sign. l.lecta, ff si cert.pet. l.adiles ff.de adilit.adic.R.V alēz cōs.168. n.11.* ex quo consensu orta est obligatio, quæ est iuris vinculum,quo necessitate adstringimur, *Instit.de oblig.in princ.*
19 & ex obligatione orta est actio, *l in contractib.C.de non num.pec.* maximè quia interuenit stipulatio ad *tex. in l. stipulationum*, S. *stipulatio, ff. de verb. oblig.* & sic sibi inuicem promiserunt, prout pulchrè aduertit *Corn. d. cons. 245.num.3.* at inter Comitem,& Ducem Belisguardi nullum interfuit pactum, nullus initus fuit contractus,stipulatio nulla intercesserit,& sic non potest laudum substineri in vim pacti cum non entis non sint partes, *l. eius, qui in prouincia, ff.si cert.petat.* & omnes *DD.* approbantes conclusionem prædictam, clarè dicunt procedere posse virtute promissionis, & pacti,vt
20 post alios *Aff.dec.117.num.1.*& propriùs quod *gl. in d. l. 2.* intelligatur quando interuenit stipulatio, in indiuiduo tenet *Bal.in cap. cum causam el 1. col. fin.* vers. *nota quod attestationes de test.* vel saltim interuenire debet pactum expressum, secundum *Socc. cons.220.col.3.* vers. *nec huic conclusioni lib.2.* quotum meminit,eosque sequitur *Dec.cons.475. num.35.* vers. *secundo respondetur.*

Id quod ad summum posset tentari ex Aduerso, esset dicere ex subscriptione laudi ortam fuisse quamdam pollicitationem, quæ cum sit solius
21 offerentis promissio ad *tex.in l.1.ff.de pollicit. & in l. pactum eo. tit.* nullam producit actionem,vt per *DD.*ibi,sed
22 tantum posset producere pactum nudum,quod de per se actionem non parit, *l. iurisgentium*, S. *nuda* cum ibi not. *ff.de pact.* Ea enim,quæ nudo pa-
23 cto promittimus,præsumit lex,seu ius ciuile temerè promissa, ideòq; actionem denegat, quæ verò per stipulationem spondemus,præsumit verè, ac consultò promissa, vt est videre in
24 fideiussore,qui obligatur ciuiliter,daturque contra eum actio quando per stipulationem pro alio intercessit, *l. blanditus*,C. *de fideiuss.*& pulchrè adnorauit *M.sing. in scholiis ad Instit. rubr.de verb.obl.num.8.& seq.*

Dum ergo fundamentum conclusionis desumptę ex *gl. in d.l.2.C.comm. vtriusque Iud.* consistat in pacto contrahentium (quod in nostra facti specie deficit) certò certiùs est ex ea nullum pro parte, desumi posse argumentum.

Dico insuper ad exuberantiam, *gl.*
25 *in d.l.2.* non in qualibet materia sibi locum vindicare, sed tantum in ijs, quæ ex partium potestate dependent, potuit .n. ibi fieri,quod diuisio à non competenti Iudice facta, per partes approbata substineatur in vim pacti, quia ex eorum voluntate dependebat, prout latè exorditur *Crau. cons. 236.num.2.vol.2.* exemplificans in eo, qui accepit bona ei per laudum addicta,vt censeatur laudum ratificasse, secus si vitium nullitatis non penderet à consensu partium, quia tùnc laudum nullum nō potest in vim pacti approbari secundum *Abb. in cap. examinata de confirm. vtil. vel inut. & cōs. 92.col.1.* vers. *item quia lib.1.*& sic videtur in casu nostro, non etenim par-
26 tes poterant facere, quod laudum valeret absque compromisso, quia
27 non erat in earum potestate,cum priuati non possint iurisdictionem tribue-

re

re, *l.priuatorum*, *C. de iurisd. omn. Iud. l.ius publicum*, *ff. de pact. cum concord. Bart.in l.1. C.qui pro sua iurisd.* Nam (vt in *princ. huius responsi* adnotauimus) omnis potestas arbitrorum de-
28 pendet à partibus,quatenus in compromisso ordinauerint per *tex.in l.dič proferre*, §. *arbitrorum*, *ff. pro soc. & in l.ait prætor*, *ff.de re iud.Dom.Reg.Rou.*
29 *cons.35.num.6. vol.2.* nec potest laudum absque compromisso excogitari, vt in puncto tradidit *Dec. d.cons.475. nu. 36.* & conferunt tradita satis pulchrè per *Ann.in repet. Constit. Diu.me-*
30 *mor.num.139.* vbi dicit *gl.in d.l.2.* in feudalibus non operari ex defectu iurisdictionis, quem partes supplere nō possunt.

Hinc est, quod *DD.* omnes (quot quot ex mea non satis angusta librorũ suppellectili consuluerim) de materia loquentes, dum affirmant laudum nullum, exequi vt laudum minimè
31 posse,etiamsi expressè fuerit conuentum, quod non possit de nullitate dici, sed tantum valere in vim pacti, semper pro absoluto supponunt adesse compromissum, & nullitatem ex alio prouenire, prout inter cæteros videndus est *Affl. dec. 118. & 132. Ann. sing.299. Minad. dec. 19.* Deficiente igitur compromisso,nequidem In vim pacti obtinet laudum nullum, quæ omnia ex abundanti diximus, cũ etiam in casu nostro desit pactum, & stipulatio,quæ necessariò requiruntur, vt in vim pacti substineatur non tantũ compromissum.

Et ex his remanet dilucidatũ tertium assumptum.

Quò ad quartum dato (citrà veri præiudicium) compromissum interuenisse, vtique non est credendum fuisse compromissum factum super transactione, quæ est tertium finiendarum litium remedium, vt per *glos. in l.1.ff.de iureiur.*& per *Bal.in rep l.2.*
32 *eod.tit.* vt dixit *Affl.dec.220.* post *nu. 3*, quod transactio fuit inducta, vt sit litium finis, latè *Gramm. dec. 66.* ma-
33 ximè si fuerit iuramento vallata, nam tùnc virtute iuraměti quatuor operabitur effectus,scil. cōtrauenietē efficit infamem; ipso iure priuat ipsum actione; cogit ad restituendum data; & ad soluendum pænam ; per *tex.* capitalem *in l.si quis maior*, *C.de trans.*quem pulchrè exornat *Ann. alleg.28.* eumque sollemnibus scholijs ditauit *Anto. Padill.* & plura Egomet insinuaui *discept. 15. ex num.12. hoc eod. lib.* vbi tenui *d.l.si quis maior*,vbiq; seruãdam esse, & plura allegaui,(isq, nunc addo pōderationem alteram, ad quid amabò, tot Iurium Consultissimi labores susceperunt super *tex.* prædictum enucleando, quæuè potuit ratio legum Coriphæos plurimos impellere ad super eo insudandum,nisi eius dispositio allegabilis esset, & in forensibus practicanda Iudicijs? Absit igitur contrarium nequidem somniari peritiorum tamen adhibito iudicio, cui semper me, meosq; labores omnes submissos volo.)Eò magis, quia
34 compromissum videtur quædam species transactionis sequuto laudo per *tex.in* §.*si verò in Authen.Vt differ.Iud. Innoc.in cap.quintauallis de iureiur.* &
35 de transactionis natura est, quod fiat super re dubia, & lite incerta, *l. 1. ff. de trans.* ad quam *Ego ipse* non pauca adduxi *discept.18.ex num.1.cum multis seqq.* vndè non est præsumendum compromissum,super re,quæ iam erat mediante transactione decisa.

Etsi enim verum sit per pactum posse recedi à transactione, prout ab alio simplici pacto, *l.si diuersa*, *C. de trans.* vbi *Bal.in vlt.col.* vers.*quæro er-*
36 *go vtrum per pactum*,prout etiam post transactionem, & rem iudicatam transigi, & compromitti potest, *l. post rem iudicatam*, *ff.de trans. & l.eleganter*, §. *si post*, vers.*tunc enim*,*ff.de cōdict.indeb.* & notat *Bart.*& post eum reliqui *in d. l.si diuersa* ; Attamen hæc omnia vigent quando ex forma compromissi resultaret renunciatio præcedenti sententiæ, vel transactioni, veluti si adsit

in

37 in compromisso clausula non obstante sententia, quo casu censeretur renunciatum, secundum *Bal. Salic.* & *Fulgos.* *in d. l. si diversa*, quæ in casu nostro minimè agnoscuntur.

Vlterius corroborantur prædicta ratione solidissima, fuerunt etenim adinuenta compromissa ad lites diri-
38 mendas, *l. 1. ff. de arbitr.* vndè cum partes compromittūt in arbitrum, vel arbitratorem, non censentur renunciare earum Iuribus, nàm tendunt ad finem, vt declaretur partium iustitia, non quod ea tollatur, prout contingeret Comiti iam de suis Iuribus certo mediante transactione, nec aliquis sanæ mentis compos reperietur, qui asserat quem velle super iuribus certis compromittere contra *tex. in l. terminato, C. de fruct. & lit. expens. in fin.* ibi: *Post terminatum enim, dimissumque Iuditium, nefas est ex prima litis materia, alteram litem insurgere, nec* præsumitur ex communiter accidentibus, quem velle suis Iuribus renunciare, quia compromittentes, vt plurimum insistunt in eorum Iuribus ad victoriam parandam, nōn illis renunciant, vt partam amittāt victoriā, q argu-
40 mentum à solito in iure procedit, vt per *tex. in l. quod si nolit, S. qui assidua, ff. de edil. edict.* alias quis suum iactaret, quod non præsumitur per *tex. in l. cum de indebito, ff. de prob.* & plura pondetat *Corn. cons. 148. per tot. vol. 1.*

Hæc autem omnia procederent in dubio, in casu autem nostro, in quo apparet Comitem sibi prospexisse, protestando se per compromissum (quatenus fieret) nolle à transactione recedere, nulla cadit hæsitatio, quod
41 à transactione recessum non fit, ista enim protestatio conseruat ius, super quo protestatur ad tradita per *DD. in l. non solum, S. morte, ff. de nou. oper. nunc.* & *in cap. cum M Ferrariensis de Const.* & agnoscitur voluntatis declaratio, vt noluerit sibi quoquomodo præiudicare, secundum *Bart. in d. l. non solum, S. morte nu. 17. ff. de oper. nou. nunc.* & quando timerūr nè in posterum alicui ex facto iniusto præiudicetur, bonum est protestari reseruando ius suum, quia illud conseruat secundum *gl. in cap. saluo 8. q. 3. Fel. in cap. inter Monasterium nu. 3. de re iud.* eo magis dum Comes protestatus fuit in iudicio (prout optimè ponderauit *Dom. Præceptor meus*) in nota facti.

Vndè *Scribentes* communiter dixerunt, quod si quis consentiat saluo iu-
42 re suo, consensus hoc modo non fit consensus, sed negatio arg. *l. si quis à filio*, vbi *gl. ff. de leg. 1.* & *gl. in l. si debitor, S. in venditione* in verb. *salua ff. quib. mod. pign. vel hipot. sol.* cum qua omnes DD. transire testatur *Fulgos.* ibi post *num. 1.* & plura post prædictos adducit *Camill. de Medic. cons. 1. ex num. 63.* vbi pluribus exemplis rem exornat.

Nec facit si dicatur per actum deindè sequutum, fuisse à protestatio-
43 ne recessum, nam protestatio præcedens declarat animū in futuro decesse secundum *Bart. in l. omnes populi num. 31. ff. de Iust. & iur.* vbi allegat *tex. in l. at si quis, S. plerique ff. de relig. & sump. fun.* & *Cinum* ità tenentem ipso audiente; ex his enim, quæ quis ante
44 factum dixit, præsumitur animus ipsius in facto posteà sequuto, vt per *gloss.* & *Bart. in l. apud Celsum in princ. in gl. 2. ff. de dol. excep.* & *in l. fulcinius, S. quid sit latitare, ff. ex quib. cau. in poss. eat.* vndè *Ang. in l. 1. ff. de eo per quem fact. fuer.* inquit illam *glos. in l. apud Celsum* esse meliorem de mundo ad probandum animum alicuius, quo animo fecerit aliquid, quia pro-
45 batur ex his, quæ ante dixit, & sic animus Comitis declaratus per protestationem præcedentem, præsumitur interfuisse actui deindè sequuto licet contrario, & à compromisso cēsetur absuisse consensum, *l. 2. C. de his, qui propt. met. ind. non appell. qui in aliena S. Celsus, ff. de acquir. her. Mascard in tract. de prob. conclus. 1053. num. 11.* vbi allegat *Coras. Grass. de except. ex-*

sept. 11. *num.* 57. quem ad hoc allegat *Dom. Reg. Rou. cons.* 45. *num.* 13. *in fin. lib.* 2.

Quo fit vt cum de natura protestationis sit ius in futurū conseruare, *l. pro harede* §. 1. *ff. de acquir. har. l. Nesennius, ff. de negot. gest.* hinc est, quod secundus actus qualis esset in casu nostro (Compromissum) trahitur ad primum vigore protestationis, sicut verba derogatoria primæ voluntatis trahuntur ad secundam, *l. si mihi, & tibi, ff. de leg.* 1. *l. si quis in principio,* vbi *Bar.* 2. *notab. num.* 2. & post *num.* 8. *ff. de lega.* 3. & suadetur ex *tex. in d. l. qui in aliena, Luc. de Penn. in l. Curiales nu.* 45.

46 *C. de prad. cur. lib.* 10. *Giurb. dec.* 85. *num.* 6. quorum meminit, eosque sequitur *Dom. Reg. Rou. cons.* 85. *num.* 14. *Camill. de Medic. cons.* 140. *num.* 7. vbi dicit, quod protestatio præcedens operatur, quod quando sequitur actus si sit nullus, tanquā sine cōsensu, & reuocatus per actum antecedentem.

Quibus arridet communis restrictio ad regulam per actum contrariū minimè censeri protestationi renunciatum, quando actus dependet à me-

47 ra voluntate protestantis, item quando dependet à consensu partium, nàm accedente consensu protestati valet protestatio, nec tollitur per contrariū actum, secundum *Bart.* & alios *in l.* 2. *C. de iur. emph. & Bal. in l.* 2. *ff. si quis caut. Thes. dec.* 227. *n.* 13. licet secus sit in dependētibus ex legis determinatione, nàm tùnc protestatio non proficit secundum *glos. in l. alimenta,* vbi *Bart. C. de negot. gest.* & idem *Bart. in l. Nesennius in princ. ff. de neg. gest. Dec. cons.* 516. *num.* 19. & aduertit eruditissimus *Dom. meus Consil. Theod. alleg.* 80. *num.* 23. *circa fin.*

Prætereà quoties iusta causa tuetur

48 protestationem, tùnc nunquam per contrarium actum censetur à protestatione recessum ad tradita per *DD. in cap. tua nos de spons.* hinc dum Comes protestatus fuit non aliter ad cō-promissum accedere, nisi ad lites contra ipsum motas per Georgium Vaaz execrandas (prout optimè deduxit Præceptor in eius allegationibus in r. null. laudi) si postmodum actus cōtrarius sequatur per quem litibus se inuolueret, hic actus, protestationi ab

49 insidiatur, est etenim causa satis iusta lites execrari ad *tex. in l. properandum, C. de Iud. cap. cupientes de del. & contum. Petr. de Anchar. cons.* 187. *in fin.* litibus namque finis est imponendus, *l. terminato, C. de fruct. & lit. expens.* & vt inquit *Specul. in tit. de positio.* §. 7. vers. *Et nota tertiò* vtilius est lites breuiari, quàm varijs disputationibus protrahere, & in casu compromissi (vt cæteros prætercam) obseruat plenè *Borrell.* in commentar. super *prag. incip. Odia litium num.* 18. *cum multis seqq. sub tit. de comprom.* & hoc casu protestatio attenditur, eaq; releuat protestantem, & non actus subsequens, licet protestationi contrarius, secundū *Innoc. in cap. cum M. de Constit. Abb. in cap.* 1. *quod met. cau. Dec. in l. in omnib. num.* 10. *ff. de reg. iur.* perbellè *Dom. Rou. d. cons.* 85. *num.* 15. qui in casu suo protestationem inducit veste metus exornatam.

Tandem; ideò, quæ dximus veritate

50 nituntur, vt etiamsi clandestina fuerit protestatio, si tamen sequatur aliquis actus, qui esset contra bonos mores, vt puta quia modico recepto quis remitteret iura magni momē-

51 ti, quo casu dicitur fieri contra bonos mores ad *tex. in Laum postea, ff. de pact.* protestatio non tollitur per actū contrarium sequutum, ex singulari doctr. *Bal. in l. clari, C. de fideicom.* vndè si diceretur per actum compromissi fuisse derogatum transactioni iuratæ, esset sanè fateri actum contra bonos mores, dum daretur materia periurij, quod est mendacium iuramento firmatum secundum *Bal. in l. fin. C. de reb. cred. Boer. dec.* 305. & ponderauit *Dom. Rou. d. cons.* 85. *num.* 23.

Et ex his pariter dilucidatur quintum assumptum. Pro

Pro coronide, in hoc puncto protestationis, nè Iuribus, & Doctorum placitis per nos adductis, rerum iudicatarum desit Authoritas, ità decisum fuit per Regiam Cameram Summariæ ad relationem maximi illius viri, tùnc Præsidentis ipsius, *Camilli de Curte* in causa Stephani Cantisani cum illis de Carrazzina, de qua mentionem fecit *Reg. Rou.* in calce *d cons.* 85. *lib.* 2. dicens sic verè fuisse iudicatum.

Vndè ex omni parte redditur stabile, & in concussum decretum Spectab. Dom. Reg. Zufiæ primo loco latum in beneficium Comitis, ità vt secundum, omninò sit reuocandum, prout satis fundauit Præceptor meus, qui pro iuribus Comitis tutandis plures alios articulos degustauit, & nihil intactum reliquit, eiusque perspicaciori iudicio, & censuræ has meas quisquilias (quæcumque eæ sint) in magni temporis angustia conglutinatas submitto, vt tandem si me non iure peritum, sui tamen obsequentissimum agnoscat. L.D.B.V.M.

Neap. die 3. Aprelis 1637.

HVius Controuersiæ decisionem adhuc ignoro, memini tamen fuisse mihi relatum transactione inter partes extitisse sopitam, nam post obitum Dom. Octauij Vitaliani Præceptoris mei colendissimi, de me optimè meriti, Aduocati omnium consensu primi ordinis, doctrina, & facundia percelebris, tùm in Ciuilibus, cùm in Criminalibus causis patrocinandis, in quibus satis emicuit, qui non sine ingenti omnium, & mei præsertim merore diem clausit extremum 13. Iulij 1639. non fui amplius pro causa prædicta requisitus, testimonium tamen ad perpetuam rei memoriam adhibeo, præfatum Dom. meum adeò hilariter has meas lucubrationes excepisse, vt eas subscribere vnà mecum non fuerit dedignatus, vt indè quisquis percipiat quanta in tantum Præceptorem mea debuit esse obseruantia (ò Tempora)

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum perpetuum inducitur ex sola clausula, quod bona conseruentur in familia.*

2 *Dictio* in perpetuum *adiecta prohibitione alienationis, inducit perpetuum fideicommissum.*

3 *Reiuendicatio competit pro bonis subiectis fideicommisso.*

4 *Fideicommissarius, quæ debet probare ad obtinendum bona subiecta fideicõmisso.*

5 *Actio, cui conceditur, facilius conceditur exceptio.*

6 *Probatio in promptu non dicitur, quando altiorem indaginem requirit.*

7 *Probatio in qua sunt examinandi testes, non dicitur prompta.*

8 *Instrumenta inducunt notorium, sicuti sententia.*

9 *Exceptio dicitur notoria, quæ constat per publicum instrumentum.*

10 *Exceptiones reiecta à statuto, nõ intelliguntur eę, quę oriuntur ex instrumento.*

11 *Probatio manifestissima dicitur, quæ constat ex publico instrumento.*

12 *Instrumentum dicitur veritas apparens, & noli me tangere.*

13 *Instrumentum habens, dicitur habere casum legis.*

14 *Probatio ex instrumento proueniens, dicitur promptanea, & incontinenti facta.*

15 *Sententię exequutio impeditur, quando probatio oritur ex instrumento.*

16 *Exceptio in promptu probata impedit exequutionem sententia.*

17 *Exceptio reiiudicata nõ habet locum, si in promptu contrarium probatur.*

18 *Fideicommissarius licèt non sit legitimus contradictor ad impediendam immissionem, tamẽ admittitur si in* prom-

promptu paratus sit docere de iure suo.

19 *Fideicommissarius, si possidet, impedit immissionem hæredi.*

20 *Spoliatus ante omnia est restituendus.*

21 *Spoliator si in continenti probat de dominio, non tenetur restituere.*

22 *Spolij iudicium non procedit, quando per instrumentum publicum apparet de non iure spoliati.*

23 *Offerens in continenti probare, non est in dolo, aut fraude.*

24 *Incontinenti quæ fiunt, dicuntur inesse.*

25 *Exceptiones notoriæ sunt statim discutiendæ, & vel in totum admittendæ, vel in totum reijciendæ.*

26 *Exceptio requirens altiorem indaginem, reseruatur ad merita, & interim iudicatur pro eo, qui habet instrumentum.*

27 *Falsam scripturam qui enunciat, probare debet.*

28 *Instumentum præsumitur, quod non sit falsum, aut simulatum.*

29 *Fideicommissum, sicuti & substitutio potest fieri in contractu.*

30 *Vocatus ad fideicommissum post alios, acquirit dominium ipso iure, & vtitur rei reuendicationem.*

31 *Restitutio an sit faciendo per pactum in contractu, vel per fideicommissum in testamento parum interest.*

32 *Creditores fideicommissarij non habent ius super bonis fideicommissi.*

33 *Fideicommissarius succedit primo instituenti; non vltimo morienti.*

34 *Defunctorum voluntates, iure, & sollemniter scripta, conuelli non debent.*

35 *Hæredes non possunt conueniri, nisi pro portionibus hæreditarijs.*

36 *Decretum si non condemnat plures insolidum, censentur pro rata condemnati.*

37 *Sac. Cons. Neapolitani Authoritas deterruit Decium.*

38 *Sac. Cons. Neapolitanum iudicat sola facti veritate inspecta, quia repræsentat Principem.*

39 *Sac. Cons. Neapolitanum iudicat secundum Deum, facti sola veritate inspecta.*

40 *Maiorum bona non distrahi, satis interest.*

41 *Affectionis interesse circa bona, quæ fuerunt parentum, siue maiorum, adeò est in consideratione, vt causet restitutionem in integrum.*

42 *Lite pendente inter cedentem, & cessionarium, an possit cessionarius agere super nomine cesso.*

ARGVMENTVM.

Exceptio fideicommissi opposita, vigore instrumenti in promptu apparens, impedire debet exequutionem sẽtentiæ, stante quod exceptio deducta per instrumentum dicitur manifestissima probatio, promptanea, veritas apparens, & inducit notorium, ac si esset casus legis, eiusq; probatiotionis per instrumentum adeò magna vis iudicatur, vt reiectis exceptionibus omnibus per statutum, minùs ea, quæ ex instrumento emanat, censetur explosa, & plura de instrumentorum efficacia.

Fideicommissarius licet non sit legitimus contradictor ad impediẽdam immissionem hæredi, vigore, *l. fin. C. de edic. Diu Adr. toll* tamen si paratus est in promptu docere de iure suo, rectè impedit.

Spo-

Spoliator etsi antè omnia rem spoliatam tenetur restituere, nõ tamen restitutio procedit, si in promptu de non iure spoliati constiterit per instrumentum.

Decreto si plures condemnati extiterint, tenentur pro virili non insolidum, etiamsi obligatio, cui decretum innititur, fuerit cum clausula insolidum: ad quod expẽditur *dec. Affl. 215. & Dom. de Franch. dec. 680.*

PRO

Filijs, & Hæredibus quondam Camilli Bianchi.

CVM

V.I.D. Horatio Mazzapinta.



CAP. XIX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Exceptio fideicõmissi opposita per fratres de Blanchis aduersus V.I.D. Horatium Mazzapinta assertum creditorem quond. Pompei Bianchi, vigore cessionum in actis deductarum, adeò clara dignoscitur, vt nullam admittat dubitationem, siquidem Io. Dominicus Biancus de anno 1600. in contractu donationis omnium bonorum irreuocabiliter inter viuos factæ Pompeo eius filio præsenti, cum reseruatione vsusfructus vita durante, ac facultate testandi de ducatis quingentum, nedùm expressè grauauit dictum eius filium, sed cæteros omnes vlteriotis gradus de linea descendenti in infinitum masculos fæminis præferendo, & in defectu lineæ descendentis, vocauit filios Camilli Bianchi eius patris, (quos modo defendimus) ea causa
1 adiecta, vt in familia de Bianchis eius bona in infinitum conseruarentur, quorum alienationem expressè indixit, & hæc vltima causa sola de per se sufficeret ad inducendum perpetuum fideicommissum, *l. fideicommissa*, §. *hac verba, ff. de leg. 3. l. cum pater*, §. *instituto, ff. de leg. 2. l. filiusfam.* §. *cum pater, ff de leg. 1.* latè *Menoch. consf. 197. num. 9. in fin. in 2. q. per tot.* & attenta
2 illa dictione *in perpetuum*, dicitur fideicommissum absolutum, & reale secundum *Paris. cons. 92. lib. 2. nu. 2.* latè *Petra de fide com. q. 2. nu. 16. 17. 18. Crass. lib. commun sentent. tit. de fideicom q. 5. num. 8. Dom. Reg. Rou. in cons. 57. num. 7. l. b. 1. & in cons. 41. nu. 1* & 2 *eod. vol.* & expressè notat *Decian in cons. 41. num. 36. vol. 1. Mantic. de coniecturis vltim. volun. lib. 11. tit. 3. num. 14 Dom. Consil. Theodor alleg. 242.*

num.

num.9. plura per *Pereg. de fideicom. art. 14. nu. 6.* Quinimò fauorabile appellat *Marzar. in epitom. fideicomm. par. 2. q. 1.* vers. *Non omitta tamen, Ludou. in concl. 14. Dom. de Franch. dec. 91.* cum alijs pluribus per me congestis, *discept. 4. & 6. hoc eod. lib.* quibus addo *Pau. Aemil. Gall. de exceptio. except. 4. num. 55.* qui multa congerit.

Quo fit, vt dum sequuta fuit mors Pompei sine filijs, superstitibus ipsis fratribus de Bianchis, filijs quondam Camilli, eiusdemque Pompei patruis, factus est casus fideicommissi ad eorũ beneficium, qui sunt de linea collaterali, & expressè vocati in casu prædicto, nec controuerti potest, prout nec in facto hæsitatur, quod bona in actis deducta, fideicommisso subiecta, sint eadem, quæ possidentur per ipsos fratres, cum omnia ex publicis documentis in promptu fuerint demonstrata, & Pars in Aula Sac. Cons. infitiari non potuit, vndè dùm Magna Curia Vicariæ impertiendo terminũ super exceptione prædicta, possessionem bonorum fideicommisso subiectorum consignandam parti ex aduerso decreuerit, grauati hæredes, & fideicommissarij prædicti à decreto Magn. Cur. porrexerunt supplicationem Spectab. Dom. Præsidi, à quo obtenta decretatione, quod fiat verbum in Sac. Cons. sperant decreti reuocationem, Aduersarius verò eiusdẽ decreti reformationem satagit quoad caput restitutionis fructuum, & pacti de retrouendendo, & sic obtinuit pariter mediante alia decretatione verbum fieri, de quibus modò agitur.

Quod sanè decretum in pluribus grauauit Clientes, dùm etenim omnia ea, quæ requiruntur ad obtinendum
3 relaxationem bonorum fideicommisso suppositorum per tertium possessorum, pro quibus competit reiuendicatio, iuxtà *tex. in l. si in personam in fin. C. de fideicom. l. fin. §. sin autem, C. comm. de leg. l. Marcellus, §. res, quæ ff. ad Trebell. Capb. conf. 318. nu. 19. conf. 460. nu. 1. & conf. 729. num. 56. Grat. respons. 106. nu. 14. lib. 2. Tobias Non. conf. 39. nu. 1. Fusar. de fideicomm. subst. q. 554. nu. 6. Roffred. de libell. de actio. stipul. qua datur fideicommissario nu. 9. Reg. Lanar. conf. 100. num. 1. Reg. Valenz. conf. 187. num. 34. in 2.* interuenerint ex parte opponẽtiũ, primò scil.
4 fideicommissum, secundo, quod ipsi fuerunt vocati, & tertio identitas bonorum, *Burs. conf. 268. num. 4. & sub nu. 10. vol. 3. Capb. conf. 386. vol. 3. Alba. conf. 6. Petr. Placent. de fideicomm. q. 5. principal. & q. 11. nu. 1. & 2. Ann. alleg. 10. Peregr. in tract. de fideicom. art. 43. num. 1. & per tot. & art. 44. nu. 48.* quo iure quauè ratione ipsis modo possidentibus vigore fideicommissi ordinati per Ioannem Dominicũ fideicommittentem, sint ijdem priuãdi ex facto Pompei asserti debitoris, se cernere non valemus? sunt enim
5 iura vulgaria, quod ei cui conceditur actio, facilius conceditur exceptio, *l. inuitus nemo, §. cui damus*, vbi *Cagnol. nu. 1. ff. de regu. iur. §. certè Iustit. de rer. diuis. Surd. dec. 267. nu. 16. Crass. de exceptio. excep. 16. nu. 23.*

Nec potest ex aduerso excogitari super exceptione opposita vti altioris indaginis rectè terminum fuisse
6 impertitum, id etenim posset procedere si ex parte opponentium petita fuisset dilatio ad probandum, namtunc non diceretur prompta probatio secundum *Peguer. in dec. 78. nu. 41.*
7 vel quod essent testes examinandi, quo casu non esset probatio incontinenti secundum *Boer. in dec. 295. num. 7. Menocb. de arbitr. Iud. cas. 17.* sed in terminis nostris euidenter apparet probata exceptio ex instrumẽtis omni sollemnitate vallatis, quæ inducunt
8 notorium, sicuti sententia secundum *Bart. in l. 2. in 1. oppos. ff. de nou. oper. nunc. Rot. Bonon. dec. 213. col 2. vers. Eandem Vrsill. ad Affl. in dec. 391. num. 7. Dom. de Franch. in dec. 279. num. 1. Surd. conf. 214. nu. 18.* vbi dicit, quod satis dicitur notoria exceptio, si de-

ea

9 ea constat per publicum instrumentū,
adeò quod licet à statuto censeantur
reiectę omnes exceptiones,nunquam
censentur reiectæ, quæ oriūtur ex in-
10 strumento *Suarez in l.post rem iudica-*
tam nu.57.ff.de iud.Menoch.præsumpt.
48.nu.3.31.& 23.& manifestissimam
11 probationem appellat *Bart. in l. 2.in*
princ.2.col.ff.de nou.oper.nunc. quando
de ea extat publicum instrumentum,
Intrigl.in cons.1.nu.48. Farin. de falsit.
& simul. q. 156.nu.146. vers. *Amplia*
12 *quintò* reassumendo quasi omnium
dicta sub compendio, ex mente *DD.*
inquit, quod instrumentum est veri-
tas apparens, probatio realis, nuncu-
patur noli me tangere, ex eo oriuntur
tres præsumptiones, scil.quod sit ve-
rum,quod sit sollemne,quod omnia
in eo descripta, ità sint, non indiget
descriptione fori,casus in instrumento
appositus dicitur indubitatus ; habet
vim diffinitionis , executionem obti-
net paratam,facit rem manifestam, &
manifestissimam, euidentem, euiden-
tissimam,liquidam,& notoriam,*texx.*
sunt, qui prædicta probant *in d.l.cum*
pratibus, C.de proba.in cap.licet causam
extr. eod. Bal. in l. quoties, C. *de iud.*
13 quem sequitur *Hippol. in rubr.* C. *de*
prob. Ang.in l.interest in vltim. no:ab.
C.de solut.Bal. in l.Imperator col.2.ff.de
stat.hom.Bart.in l.1.ff.de oper.nou. nūc.
Hierom. Grat.respons.28. nu.2. respons.
46.nu.1.lib.1. Rol.à Vall. cons.9.num.
15.& seq. cons.61. nu.28. cons.85.nu.
37.& seq.& cons.89. nu.1. & seq.lib.
1. Osasc. dec.117.nu.1.& dec.129.nu.
7. cum alijs innumeris aggregatis per
Farin.d.q.156.nu. 146. Reg. Valenz.
cons.2. nu.4. cons.21. nu.78. cons. 22.
nu.43.& cons.51.nu.2. Menoch.de ar-
bitr.Iud.cas.lib.2.cas.105.nu.41. Mu-
*ta in Consuet.Panor.cap.16.*vers.*quia*
hodie,& in cap. 53.num.3. idem *Mut.*
dec.6. nu. 21. post *Iser.* quem allegat
in Constit. Regn. instrumētorum robur,
Bal. cons.399. vol. 5. Mascar. de prob.
concl.906.
Quinimò tanti existimarunt *DD.*
probationem, quæ ex instrumento
deducitur,vt promptam eam,& in con-
tinenti factam appellarint secundum
14 *Morot.cons.50.nu.13. Menoch. de ar-*
bitr.Iud. cas.17. in fin. Benintend. dec.
Bonon.77.nu.16. Milanēs.dec.8. num.
21.lib.2. maximè si nulla alia petiatur
dilatio, *Barz.dec.Bonon.88.nu.18.19.*
Riminal. iun. cons. 385. nu.67. & seq.
vol.5.

Ità vt probatio huiusmodi in con-
tinenti facta impedit pariter execu-
15 tionem sententiæ *Bart.in l.4. §. con-*
demnatum,ff.de re iud.& in l.fin. C.si
ex fal.instru. vbi dicit,quod si ex par-
te opponentis, nihil est probandum,
vel si est probandum ex parte sua
offert promptam probationem , hoc
est se incontinenti probaturum,excep-
16 tio impedit exequutionem , & in
casu fortiori post *Bart. Specul. Bal.Ca-*
strens.Ang.Imo.& Florian. tenet *Corn.*
in cons.208.nu.2. vers. *Sed his non ob-*
stantibus vol. 3. vbi in fin. ponderat
*tex.*satis punctualem *in l. 1. C. quan.*
prou.non est necess. ibi,*si promptam ha-*
betis,per quem statuitur, stante prom-
17 ptanea probatione, sententiam, rei
iudicatæ robur minimè obtinere.

Hinc est, quod in materia *l. fin. C.*
de edict. Diu. Adr. toll. licet fideicom-
missarius non sit legitimus contradi-
ctor ad impediendam immissionem
Pan. de Castr. in d. l. fin. col. antepen.
vers. *in sequent.glos. Alex.* ibi *& Iaco-*
bin.nu.50. Argel.de acquir.poss.art.36.
nu.1014.cum seq.& in tract.de legitim.
contradict. q. 13. num. 53. vbi allegat
Dom.de Francb. in dec. 204. num. 28.
18 tamen si in promptu paratus sit do-
cere de iure suo, impedit immissionē
secundum *gl.in d.l.fin.*in verb *legitimo*
in vers. *item an fideicommissarius*, eò
magis si fideicommissarius possideat,
ad quod *glos.*adducit in argumentum
19 *tex.in d.l.1.§.quod autem, ff.de super-*
fic. quod cui damus actionem, multò
magis exceptionem, & eadem *gl.in*
verb. *Contradictor in fin.* quam sequi-
tur *Bal.* ibi post *num. 42.* vers. *tertiò*
Dom.

*Dom.de Pont.in conf.*21.*nu.*38. & latè discusso articulo in Sac. Cons. decisũ fuisse testatur *Dom. Reg.Tap. in dec.*1. *Sac.Conf. nu.*48. vers. *Item habuit pro verò*, quæ omnia si procedere *DD.* asseuerarunt, quando se offert quis in promptu probare, quanto magis in casu nostro dicendum est, dum per publica instrumenta constare fecimus, id quod aduertit *Dom. de Pont. in conf.*7.*nu.*8.*lib.*1.

Possem itidem allegare idipsum obseruari in materia spolij, cum antè omnia spoliatus sit restituendus *cap.*
20 *in literis,& c.conquerente de restit.spoliat.& in l.si quis ad se fundum,C.ad l. Iul.de vi pub.*etiamsi sit prædo, prout notatur in *d. cap. in literis*, & aduertit *Bal.in l.manifestè in* 1.*sol. C.de fur.* & tamen,quando spoliator offert inconti-
21 nenti de dominio probare, non tenetur restituere,& sic cessat iudicium spolij secundum *gl.*1.*in cap.*1. *de rest. spoliat.*latè *Gabr.comm.conclus.in tit.de restit.spol.conclus.*2.*nu.*96.*& nu.*103. vbi id procedere ait, si de non iure
22 spoliati per instrumentum publicum appareret.

Et ratio esse potest, quia offerens
23 incontinenti probare,non est in dolo, aut fraude *Cardin. Tusc. in conclus.* 381.*nu.*49.*lit.*C. & quæ incontinenti fiunt,censentur inesse,*l.lecta*, vers.*dicebam, ff.si cert.pet.* l. *petens*, C. *de pact.*

Frustrà igitur quærit Doctor Mazzapinta per eius simplicem negationẽ perimere vim,& efficaciam fideicommissi, quod tot lucidationibus apertum, clarum, & indubitatum in aula demonstrauimus.

Et licet ipse iactet se habere diuersas exceptiones aduersus hoc fideicõmissum, non per hoc obtinere potest, nàm aut exceptiones sunt notoriæ, vt
24 quia constant ex eisdem instrumentis per nos productis, & tùnc statim sunt discutiendæ, & vel in totum admittẽdæ,vel in totum reijciendæ, aut verò requirunt altiorem indaginem,& tunc quia illa altior indago non requiritur ex parte nostra, qui habemus instrumenta clara, & aperta, sed potius ex parte Doctoris Mazzapintæ, qui illas verbotenus indicat, nèc vndè proueniant demonstrat, & tunc si tractare-
26 tur de possessione alicuius rei acquirenda, certum est ad merita reseruari debere eius exceptiones, & interim iudicandum pro eo, qui innititur instrumento, prout iudicatum fuit per *Rot.Rom.in dec.* 57. *inter nouissimas* 2. *tom. & in dec.* 619. similiter *inter nouissimas* 1. *tom.* quo arguendi genere vtitur *Dom.Reg.Rou. in conf.*1. *nu.*42. *&* 43.*vol.*1.

Sed nè vllus dubitandi locus remaneat circa has exceptiones, quas Doctor Mazzapinta verbis tantum deducit, rogo peritissimos Dominos aduertant in infrascriptis consistere, prout in Aula percepimus ex ore suorum Aduocatorum.

Primo, quod instrumentum,in quo continetur fideicommissum, falsitatis labe sit adspersum.

Secundo, quod fuerit confectum à Io.Dominico tempore quo erat sub patria potestate.

Tertiò,potuisset dicere,quod fideicommissum nequit fieri in contractu, & hoc motiuum nos pro ipso adducimus.

Hæ tamen exceptiones re verà, nullam habent subsistentiam, siue facti,siue iuris,& vix in lucem prodeũt, quin potius sub tenebris delitescant.

Prima igitur exceptio de falsitate instrumenti,ex eo paruifacienda videtur, quia nullo probationis documẽ-
27 to fulcitur, & qui falsam scripturam enunciat, probare debet ex reg. *tex. in l. ei, qui incumbit, ff.de prob. l. actor*, C.*eod.* Imò in contrarium iura suadẽt instrumentum publicum, esse probationem probatam secundum *Bal. in l.quoties in fin. C.de Iud. & in l.interest, C. de sol.* & pro instrumento præsumitur,quod non sit simulatum, nec fal-

28 falsum, *Bal. in l. eam pręcibus*, C. *de probat. & in l. quamuis per illum tex. C. si quis alteri, vel sibi cap. 1. & nu. 2. de fid. instrum. Dec. in cons. 36. num. 6.* Est namque regula Notarium habere præsumptionem pro se, & in dubio pro Notario præsumitur *Alex. cons. 73. nu. 6.* vers. *Considero quod in dubio l. b. 1. Pau. de Castr. cons. 371. col. 2. in fin.* vers. *Prætereà cum de hoc constet*, vbi etiam quod in dubio præsumitur, quod non deliquerit *Foller. in pract. crim.* verb. *Item quod commisit falsitatem nu. 59. Ceph. cons. 113. nu. 15. Rol. cons. 38. nu. 28. lib. 1. Ioseph Ludou. dec. Lucens. 13. nu. 1. Osasc. cons. 64. nu. 44.* vers. *Nec præsumitur*; Imò ad excusandum Notarium de falso, quod omnis sit capiēda coniectura tenet *Curt. sen. cons. 55. nu. 14.* non etenim sufficit dicere instrumentum esse falsum, sed debent esse probationes de falso liquidissimæ, nec probationes sufficiunt *Foller. loc. cit. nu. 59.* vbi plures alios refert *Ioseph Ludou. d. dec. Lucens. 13. nu. 2. Crau. cons. 75. nu. 8. Farin. de falsit. & simul. q. 152. nu. 7. & seq.* & *q. 156. nu. 138.* cum plurib. *seqq.*

Secunda exceptio in promptu fuit reiecta, dum produximus instrumentū publicum emancipationis in personā fideicommittentis per plures annos ante fideicommissum ordinatum.

Tertia verò, & vltima, quæ fundari 29 posset in inualiditate fideicommissi in contractu, ex *DD.* placitis apertè reijcitur; omnes siquidem tenent per contractum inter viuos posse substitui de vno, in alium, nedùm per modum 30 vulgaris in casu voluntatis, vel impotentiæ primi, verum etiam per modū fideicommissariç post habitionē primi per *tex. in l. si rerum*, & *in l. quoties*, C. *de donat. quæ sub mod. Cacher. in dec. 85 nu. 6. Dec. cons. 239 nu. 8.* vbi quod insequentem transit rerum dominium ipso iure, & vtilis reiuendicatio competit, & in effectu nullam esse differentiam, an restitutio facienda sit per 31 pactum in contractu, vel per fideicō- missum in testamento, notabiliter tradit *Peregr. de fideicom. art. 1. nu. 16. & art. 51. nu. 1. & 2. Dom. meus Theod. alleg. 24. nu. 2.* vbi cotas adducit quicquid asseruerit *Menoch. in cons. 85. 323. & 769.* nam contrariam opinionem magis communem, & veriorem post *Peregr. Petr. Sfort. Crau. Ceph. Rol. Honded. Rot. Rom. Consil. Ann. & Viuium*, refert *Mastrill. in dec. 190. nu. 9.* vbi ità in practica seruari recenset *nu. 14.* ex sententia *Osasc. & Peregr.* ac etiam ab ea non dissentisse *Menoch.* dato iuramento in contractu donationis, in quo fuerunt donata omnia bona cum reseruatione, prout in casu nostro, & sic remanet sublata tertia exceptio.

Ex quibus (ni fallor) satis constat tantum abesse, vt Doctori Mazzapinta ius aliquod competat super bonis fideicommisso subiectis, vt potius vndique appareat nullum sibi aditum patere, nec sibi credendum, dum alias exceptiones enunciat sibi competere, id etenim tentat, vt possessionem bonorum obtineat, tempore quo & si esset in probatis, & si iura nostra superaret vix obtinere posset absque earum discussione, & contra ipsum, qui se fundat in verbis, est iudicandū, ad *tex. in l. veteribus cum tota materia, ff. de pact.*

Tanto magis, quia in bonis prædictis nullum ius competebat Pompeo asserto debitori, imò vti aliena ab eius patrimonio sunt existimanda, quæ nō 32 possunt alteri applicari contra fideicommittentis voluntatem, per *tex.* punctualem *in l. fin. §. sed quia in fin.* in verb. *Sed fiat, C. comm. de lega.* esset namq; alienam spem decipere inquit *tex.* ipsemet *in finalibus verbis* loquēdo de alijs ad fideicommissum vocatis, ibique *gl.* in verb. (*Spem*) notauit considerari debere id quod euenire potest per *tex. in l. in diem. §. fin. ff. de aqu. plu. arcen.* Nec per fideicommissum succeditur vltimo morienti, 33 sed primo instituenti ad *tex. in l. coha-*

redi, § cum filia, ff. de vulg. & pup. Crinell. dec. dolan. 41. nu. 24. Dom. de Pont. in consi. 33. num. 16. Reg. Rou. in consi. 83. nu. 29. vers. *Hinc modò vol. 1.*

Vndè manifestè detegitur grauamen illatum per M. C. circa hoc caput fideicommissi, & certè credo ea, quæ modò adduximus minimè allegata fuisse ab ijs, qui tùnc partes fideicommissariorum sustinebant, & sic minimè decisum dici potest, quod nō fuit discussum secundum auream doctrinam *Bal. in l. receptitia, C. de const. pecu. Dom. de Francb. dec. 367. num. 14.* vel si proposita fuerunt, & non admissa per Amplissimos Dominos reuocari speramus, qui deficientium
34 voluntates iure, & sollemniter scriptas, conuelli non patientur ad *tex. in l. nolumus 20. C. de testa.*

Grauauit insuper decretum M. C. super consignatione possessionis bonorum vēditorum dato quod nullum adfuisset fideicommissum (prout existere nos demonstrauimus) dùm existentibus quinque hæredibus, & omnibus condemnatis mediante declaratione facta per P. Gabrielem Cataneum, cōtra quos pariter idemet Doctor Mazzapinta se direxit, intendit exequi contra tres tantum pro tota summa cōtra *tex. in l. 1. C. si plures vn. sent. & in l. 1. & 2. & tot. tit. C. de por-*
35 *tion. hær. & tot. tit. C. si vnus ex plurib.*

Nec hoc motiuum resoluitur ex adductis pro parte Doctoris Mazzapinta in Aula dū pro respōsione adducebatur, posse fieri executionem insolidum, stante quod condemnatio dependebat ex decreto, nam vti in prō-
36 ptu respondimus etiam si creditum esset cum clausula insolidum, dum condemnatio id non declarat, censetur actio diuisa per punctualem *dec. Affl. 215. sexdecim Iudai*, cuius tunc memini, & nunc addo *Gram. dec. 68. Dom. de Francb. dec. 172. nu. 8. & dec. 680.* qui tenet id procedere etiam in decreto, *Gizz. dec. 12. nu.* vers. *secundo, Boer. dec. 59. & 310. Peguer. dec. 180 Giurb. dec. 46. Gratian. discept. forens. cap. 33. nu. 50. Viscon. concl. iur.* verb. *Sententia condemnatoria Dom. Rou. cōs. 20. in 2.*

Diximus pariter decretum M. C. enuncians decreta S. R. C. circa consignationem possessionis, non id suadere, nec Pars poterit allegare decretum Sac. Cons. circa hunc punctum, est benè verum decreto Sac. Cons. fuisse prouisum, quod exequatur declaratio facta à P. Cataneo, iuxtà eius continentiam, & tenorem, qui condemnat quinq; hæredes, & sic dum ad præsens fieret exequutio contra tres, decretum Mag. Cur. nedùm non est pro exequutione decretorum Sac. Cons. sed de directo contrarium, & sic quatenus exequutioni esset demādanda declaratio facta à P. Cataneo super bonis debitoris fideicommisso non subiectis, quæ existere asseruimus, & per partem aduersam sequestrata fuerunt, prout ex processu apparet, non poterat fieri, nisi pro rata omnium portionum.

Nec omittam dicere ad instructionem Dominorum, qui à principio in hac causa non interfuerunt, quod Doctor Mazzapinta non ex suis maioribus hæreditario nomine creditum hoc habuit, nec ex proprijs laboribus quæsiuit, sed tantum cessiones obtinuit modico dato, seu melius promisso, etiam cum cedentibus ex inobseruantia promissionis, & ex errore dum pro nihilo totum dederunt in eodemet S. C. res in iudicium deducta est ex parte cedentium, & dum creditum sortis principalis vix summam ducatorum 4070. attingit, pro interesse conuento, & interesse alterius interesse repetitur facta condemnatio in ducatis 16900. præcedente declaratione P. Cataneí, qui postmodum, re melius agnita, se deceptum declarauit, prout ex actis, & nullo dato termino circa liquidationem interesse interesse per Sac. Cons. fuit mediante decreto prouisum, quod exequatur

quatut declaratio facta per P. Cataneum, quæ quidem decisio Sac. Cōs. terruit me, prout alias terruisse celebertimum illum Iurisconsultum Decium ipsemet fatetur in suo *cons. 379.*
37 & dum viderem processum, obseruaui plura in facto potuisse allegari ante interpositionem decreti per eos, qui Reorum partes tùnc fouebant, Nos modò labia causa detinemus, sed tamen verum est causam agi apud Se-
38 natum, qui repræsentat Principē, qque veritate inspecta iudicat, & recognoscit, vt notat *Bart. in l. Aemilius circa fin. ff. de minor. Bal. in cap. 1. §. inaestitura col. 2. de non. form. fidel.* imò secundum Deum iudicare potest ad tra-
39 dita per *Carau. in rit. 288. nu. 18.*

Nèc contentus Doctor Mazzapinta pro exequutione decreti super bonis proprijs, asserti debitotis, adhùc intendit sibi satisfieri super bonis fideicommissatis, in quibus vocati à fideicommittēte vti bonis maiorum, habent interesse formatum, & à iure
40 proditum per *tex. in l. lex qua tutores, C de admin. tut.* ibi *Nec verò domum vendere liceat, in qua defecit pater, minor creuit, in qua maiorum imagines, aut non videre (fixas, aut reuulsas videre satis lugubre est)* imò propter interesse affectionis etiam restitutio concedi-
41 tur, ad *tex. in l. si in emptionem, ff. de minor.* quæ iura ad propositum expendit *Reg. Ron. in alleg. edita pro Iulia Musceptula nu. 59.* intet *decisiones Reg. de Pont. dec. 11.*

Vltra quod (& forsitan non insulse) possemus dicere Doctori Mazzapinta nullum ius competere in hoc iudicio pendente lite intet ipsum
42 cessionarium, & cedentem ex ijs, quæ adducit *Præs. noster in dec. 596. nu. 5.* dimissis alijs, quæ suo tempore circa ipsasmet cessiones indicabimus (Deo annuente)

Concludo igitur omni Iure pro fideicommisso determinandum, pro quo, & rigor, & æquitas concurrunt, subijciens iudicio, & censuræ Dominorum meorum, & signanter Spectab. Præsidis Sac. Conf. Domini mei, cuius interuentu res agitur, & Clientes ipsi bona, & fortunam alacri committunt animo. L. D. B. M. Neap. die 25. Augusti 1635.

DECISIO.

Die Iouis 19. Septembris 1635. referente Dom. Donato Coppula Iudice Magn. Cur. Vicariæ, fuit per Sacrum Consiliū in Aula Dom. Consiliarij Didaci Varelæ cum interuentu Spectab. Dom. Præsidis, remissa causa ad eandem Mag. Cur. & sic eius decretum confirmatum, votantibus prædictis Dom. Præside, & Didaco Varela cum Dominis Consiliarijs Marcello Marciano, Andrea Marchesio, Io. Baptista Apicella, & D. Didaco de Soria,

Tenor verò decreti lati per Mag. Cur. est qui sequitur.

Per Magn. Cur. Vicariæ prouisum est, quod pro exequutione decretorum Sac. Conf. consignetur possessio bonorum venditorū, & remansorum Donato Antonio Riccio, Horatio Mazzapinta, stāte cessione eidem Horatio facta à prædicto Donato Antonio cum pacto tamen de retrouendendo infra quatriennium, quod pactum possit etiam exerceri diuisim super singulis corporibus, exceptione fideicommissi per partes oppositanon obstante, super qua infra quatuor dies audiantur partes; verùm præfatus Horatius non alienet bona prædicta, & præstet cautionem respectu fructuum percipiendorum.

Penès Magnif. Secret. Sac. Consil. & Actuarium Magn. Cur. Vicariæ Iosephum Palescandalum.

SVMMARIVM.

1 Exceptio hosticia non fuit cognita de iur. comm. sed tantum per l. Longobardam, & Regni Constit. incip. Hostici exceptionem.

2 Opponitur per militem ad Regis exercitum euntem, & degentem, siue criminaliter, siue ciuiliter conueniatur, vt non molestetur.

3 Fundatur in bono publico.

4 Competit omnibus exeuntibus, & commorantibus in exercitu etiam ad remiges, & nautas.

5 Etiam post conclusum in causa.

6 Ac mulieri agenti pro dotis restitutione.

7 Constitutio generaliter loquens, comprehendit etiam causam dotis.

8 Dos continet fauorem publicum secundariò, principaliter verò vtilitatem priuatam.

9 Exceptio hostica continet publicam vtilitatem principaliter, ideòq; dotem comprehendit, & nu. seq.

11 Exceptionis hostica beneficio potest renunciari.

12 Reg. Dom. Carol. Tap. laudes.

13 Exceptionis hostica beneficium competit omnibus degentibus in exercitu, licet non sint submoniti, nec proprijs stipendijs militantes.

14 Barones hodie non praestant seruitium personale sed reale de consuetudine Regni, quod includitur sub donatiuo.

15 Decisio Sac. Cons. circa exceptionem hosticam admissam Principi Auellini recensentur.

16 Vxor habens virum in Castris si ipsa conueniatur, an gaudeat exceptione hostica viro competente, remissiuè.

17 Maritus durante matrimonio est Dominus dotis.

18 Quod non excipitur, stare non prohibetur.

19 Exceptio hostica, quibus in casibus non competat.

20 Decis Dom. de Franch. expenditur.

21 Exceptio hostica non competit, lata sententia.

22 Sententia imponit finem liti.

23 Dos vbi non reperitur in specie priuilegiata, remanet in dispositione iuris communis, sed qualiter intelligatur num. 24. 25. 26.

27 Priuilegia non sunt amplianda, nec ad alios casus trahenda.

28 Hostica exceptioni, an possit renunciari.

ARGVMENTVM.

Hostici exceptio à iure communi incognita, sed à *Constit. Regn.* incip. *Hostici exceptionem* adinuenta, sub *tit. de except. hostic. proponen.* qualiter procedat, & an introducta fuerit pro bono publico principaliter, vel secundariò, quibusuè de rationibus inuenta fuerit, & an competat etiam Remigis, & Nautis, & quid lata sententia, vel post conclusum in causa, & an mulieri agenti pro dotis restitutione quiduè degentibus in exercitu, licèt non sint submoniti, nec proprijs stipendijs militantes, & quibus in casibus non competat; & an illi renunciari possit.

Dos an comprahendatur in statuto generaliter loquente, vbi in specie priuilegiata non reperitur, vel remaneat in dispositione iuris communis

munis, expensa doctrina *Salic. in l. fin.* C: *de iur. dot.* aduersus quam plura adducuntur, ac decisiones plurium Rotarum enunciantur.

PRO

Ill. Marchione Cilētiæ, nunc Principe Macchiæ.

CVM

Ill. Duce Limatulæ:

CAP. XX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Hostici exceptionem oppositam pro parte Ill. Marchionis Cilentiæ aduersus Iudicium intentatum ad instantiam Illust. Ducis Limatulæ, de quo in *seq. Cap.* agemus, licèt mediāte decreto Sac. Cons. fuerit prouisum, non obstare, nulla tamen fuit facta discussio articuli, qua de re obtenta modo decreratione de verbo faciendo loco reclamationis, in spem ducimur reuocato decreto, cōtrario quippè imperio decernendum fore exceptioni prædictæ esse deferendum.

Siquidem, quicquid sit de iure comm. Roman. in quo nihil reperitur
1 dispositum de eiusmodi exceptione hostica, imò si miles accusatus fuerit de crimine, & dicat se excusatum occasione militiæ, stante Sacramento militiæ, veniat soluendus, per *tex. in l. vnic. C. de reis postul. lib.* 10. licet in *Longobarda* super ea sit dispositum in *l. hoc diffinimus in rubr.* 14. *de exercitalibus*, vbi habetur, quod nullus debitorem, vel fideiussorem submonitum ad exercitum pro quacumque causa faciat pignorare, & submonitus ad exercitum sit quietus, ideſt quod non possit citari per duodecim dies: & postquam reuersus fuerit, similiter sit quietus per duodecim dies, pro alijs autem iudicaturis sit quietus per vigintiquatuor dies.

Attamen in Regn. Constitutionem habemus peculiarem *sub tit. de excep. hostic. proponenda, aliàs admittenda* quæ incip. *Hostici exceptionem in* 2. *lib. Constit. Regn.* secundum quam in multis correcta est *d. lex Longobarda*, teste *Affl. in commentar. d. Constit. in rubr. & Io. Ant. de Nigr.* super *Cap. Regn. Si Comes nu.* 4. *eod. tit. de hostic.*
2 *except.* per quam quidem Constit. cautum est, militem ad Regis exercitum euntem, siue ciuiliter, siue criminaliter conueniatur, non teneri respondere in Iudicio contra ipsum moto, durante tempore, quo degit in exercitu, imò nec per dies quindecim antequam accedat, & per alios quindecim dies post recessum, cuius Constitutionis materiam latè exornat *Foller. in prax. crim.* in verb. *Audiantur excusatores num.* 21. 22. *Petr. de Gregori de iudic. caus. feuda. q.* 29. *nu.* 4. *& de concess. feu. par.* 8. *q.* 4. *num.* 2. *Intrigl. de feu. centur.* 2. *art.* 96. *nu.* 26. *Mastrill. ad Capic. dec.* 172. *n.* 3. *Giurb. dec.* 118. *nu.* 7 *cū seqq.* Cum igitur constet Clientem exercitu pro Serenissimo nostro Rege inseruiendo in partibus Hispaniæ degere, non video quo pacto exceptio prædicta sit reijcienda.

Fundatur namque hostica exceptio in

in bono publico,prout apertè insinuãt
3 verba Constitutionis in princ.ibi,*Reũ Reipub. causa abesse debere contingeret*,& iterum circa med. ibi. *Vt tamen occasione tàm inchoati, quàm inchoandi litigij,etiamsi peremptorium fuerit emissum, à seruitio personali, quod ei per nos, vel per præfatum Marescalcum nostrum in exercitu fuerit iniunctum,is qui citatus est, nullatenus auocetur*, vndè *Iser. in d. Constit. nu.40. in fin.* præmissa disputatione fauorabilitatis eiusmodi exceptionis,hæc protulit verba, *Hodie videmus largius dari hoc priuilegiũ, scilicet omnibus exercentibus,& commorantibus in exercitu etiam ad remiges,*
4 *& nautas*,quod per prius dixerat *glos. Caramanici in d.Constit.* verb. *Immunitatem, Capic.in inuestit.feudal.* vers. *Feudatariorum exceptiones* in verb. *Hostici exceptionem*, adducens *tex. in l. 1. ff. de bonor. possess. ex testa. milit.* & ratione fauorabilitatis fuisse decisum, quod competat hæc exceptio
5 etiam post conclusum in causa, testatur *Affl.in d. Constit.nu.19. in fin.* innixus authoritate *Iser.*

Quinimò principaliter pro bono publico introductum fuisse eiusmodi
6 exceptionem, itaut etiam contra mulierem agentem pro dotis restitutione opponi possit testatur *Affl.in d.Constit.nu.29.* vers. *An autem* eam subdẽs
7 rationem,quia Cõstitutio loquitur generaliter, ideoq; comprehendit cau-
8 sam dotis, quia plus est fauor publicus principaliter, quàm fauor dotis publicus secudariò ad *l.1.ff.sol matr.& glos.* singularem *in l.nulla, C.de iur.dot.*quã ad hoc allegat *Affl.* ibi, qui sic decisum in Consilio affirmat,& pariter per eandem rationem,quod hęc exceptio publicam vtilitatem contineat,ideòq;
9 causam dotalem comprehendat,iuxtà doctrinam *Bart.in extrauag. Ad reprimendum* in verb. *Non obstantibus,* sæpiùs in Sac. Cons. iudicatum testatur *Capic.ibi sup. in 1.ampliatione* afferens binas iudicaturas ipso patrocinante in causa Ducissæ Francauillæ,& Catarinæ Paganæ,aduersus quas pro restitutione earum dotium agentes exceptio hostica opposita, fuit admissa, quibus conducit *Frecc.de subfeu.lib. 1. tit.de offic. Admir. nu. 18.* dum inquit exceptionem prædictam introductam fuisse fauore publico principaliter, authoritate *Nicol.de Neap.Rebuff.*in locis per *Frecc.* adductis, ex quibus deducit conclusionem obstare etiam mulieri agenti pro dote, & differt iudicium, & ita non semel vidisse iudicare, & iudicasse Sac.Cons.in causa Marchionis Vasti, & alijs, ei innixus rationi, quia quòad dotem mulieris
10 versatur interesse publicum secundariò, at in militante pro Rege, & Repub. consideratur interesse publicum
11 principaliter, licet huic priuilegio possit renunciari,eiusdemq; opinionis extitisse *Thomam Naucler ium in addit. ad Constit. prædictam*, quẽ Præceptorem suum appellat, restis est *Dom. de Franch.dec.286.nu.1.& 2.* vbi præfatos Authores adducit ad probandum Constitutionem prædictam fuisse introductam fauore publico principaliter, ideòque etiam contra dotem opponi posse, & *Episcop.Ricc.in addit.ad Præsid. d.dec.86.* in nouissima æditione absque scrupulo inhæret eiusmodi conclusioni, ex quo in iudicio restitutionis dotis versatur priuata vtilitas principaliter, licèt secundariò publica, sed exceptio hostica fuit introducta fauore publico principaliter adducens *Barz. dec.Bonon.82.* post *num.7.* eandemque rationem publicæ vtilitatis in terminis Constitutionis adducit *d.dec.118.nu.10.& per tot.*vbi materiam per quatuor practicabiles conclusiones ad praxim accommodatas enucleat, cui addo *Bellug. in Specu. Princip. rub. 21. S. & primò videamus nu.4.* vers. *Item quia de Guidatic. vot. ad Carias Borrell.in compend.deciss.lib. 2.tit.de except.nu.162.*

Nec minoris Authoritatis videtur opinio celeberrimi illius viri omnium virtutum genere decorati *Ill. Mar-*

chionis

12 rbonis Belmontis Reg.Tap in 3.lib.Iur. Regn.in suis Annotat.ad Constit. prædictam, qui eius dispositionem ampliat
13 ad omnes illos, qui sunt in exercitu, licèt, non submoniti,nec proprijs stipendijs militãtes,extra Regnum præcipuè , pluribus quippè rationibus, quarum prima fundatur in solidissimo illo principio publicæ vtilitatis, à qua deducta fuit inesse Constit. prædicta; secunda vertitur ratio , quia hodie seruitium personale de consuetudine non præstatur à Baronibus,sed
14 reale, quod includitur sub donatiuo, quod singulis duobus annis Regi præstatur à Regno : Tertia denique ratio, quæ nimis efficax est ad ampliandam dispositionem Constitutionis prædictæ,consistit,vt Rex faciliores habeat subditos ad exponendum se mortis periculo propter Regnorum suorum defensionem.

Quæ omnia per tantum virum exarata, fuerunt in causa , vt ipsomet re-
15 ferente in Sac. Cons. fuerit determinatum,exceptionem hosticam obstare contra Octauium Pisanum agentem contra Illustriss. Principem Auellini Camillum Caracciolum Præfectum Equitum grauis armaturæ , aureique velleris equitem,dum se Mediolanum contulit , vt Flandriam adiret , prout ipsemet *Reg. Tap.* testatur in *dd. Annott.ad Constit.prædictam nu.9.* cuius memor extitit *Baldaxar de Angelis* nunc Iudex Mag Cur.Vic.in criminalibus à Rege perpetuò creatus *in suis luculentis additionibus ad pract. crimin. Foller.* in verb. *Audiantur excusatores num.15.*

Hinc (vt obiter animaduertam)robur accipit opinio, quam olim tenuit *Antonius de Palmerio* Consiliarius, vxorem scilicet habentem virum suũ
16 in Castris si ipsa conueniatur,& non vir, gaudere hac hostica exceptione, ea ratione,quia verisimiliter discedet vir à Castris , & veniet ad defendendam causam vxoris,& per indirectum distraheretur à seruitio Regio ex *Ias. in l.2. vers. quintò pondera ff. de in ius voc.* licèt alij Domini de Consil. per viam consultæ contrarium responderint,ipso Consiliario Palmerio dissentiente, teste *Capic.dec.76.* & licet distinctionis fœdere rem conciliare videatur *Afft. in d. Constit. nu. 13.* vt scil. si conueniatur vxor ex causa dotis , quæ durante matrimonio mariti
17 est,cum ipse sit Dominus per *tex.in l. dote ancillam*, C.*de reiuen.* & tunc ratione interesse mariti gaudet exceptione hostica, secùs verò si conueniatur ex cõtractu proprio ipsius vxoris, vel super bonis paraphernalibus, quorum fructus sunt etiam vxoris , quem in omnibus sequitur *Francisc. Milan.dec.10.nu.17.ad fin.lib.1. Præsid. Reg. Cam. Battaglin. in addit. ad Cin. sub tit. de vxor. milit. lib .1.*vbi etiam refert *Capic.dec.172.*

Quatenus autem ad rem nostram attinet(vt è diuerticulo in viam redã) satis superq;patere arbitror exceptionem hosticam competere quicquid ex aduerso adstruatur,quod agitur de dote , innixus Aduersarius præfatæ decisioni *Dom. de Franch.* 286. quam in Aula allegauit.

Nam præter , & vltra adducta hoc *eod.respons.* quod etiam contra dotem exceptio hostica competit,non grauabor adnotare nequidem ex verbis Constitutionis apparere casum dotis fuisse exceptum , vndè quod non ex-
18 cipitur quare non stare prohibetur, *l.præcipimus*,C.*de appell.* quam passim allegat *Iser.* in suo opere feudali.

Perlegenti etenim tenorem Constitutionis, statim sese offert , duos tãtum casus exceptos fuisse ; Alterum
19 quando exceptio opponeretur per Foriudicatos,quibus beneficium constitutionis est sublatum ; Alterum verò quando causæ litigij ortæ fuissent occasione militiæ, vel exercitus , eas namq; iubet Constitutio determinari secundum ritum exercitalem ; Tertiũ verò casum exceptum habemus non ab ipsa Constitutione , sed à capitulo pe-

peculiari ædito per Regem Robertũ, quod incipit *Si Comes sub tit. de hostica except.* quam situauit *Io. Ant. de Nigr.* super *commentar. ad Capitula Regn. & Dom. Reg. Tap. d. lib. 3. Iuri Regn. in 5. limit.* quo cautum est non gaudere hostica exceptione eum, qui dum esset in exercitu, vel paulò antequam vadat, aliquem possessione destituerit, vel turbauerit, nam tenetur per procuratorẽ comparere, ea quippè iuridica ratione, quam *Robertus* expressit in *d. Capitulo*, ibi, *Dignum est equidem, vt delinquentes sub prærogatiua concessæ fiduciæ, beneficia perdant ipsi specialiter indulta.*

Et propriùs accedendo ad *d. dec. 286.* tantum abest, vt nobis obstet, quin potius sententiam nostram con-
20 firmet, nam casus illius decisionis multas continet diuersitates à thesi nostra; in principio etenim asseritur
21 exceptionem hostici, oppositam fuisse post latam sententiam, quo casu denegandam esse tradit *Dom. de Francb. nu. 9.* ea ratione, quia Constitutio loquitur de conuentione, quæ præsupponit litis principium, vel ipsius pendentiam, sed quando lata est sententia, non adest conuentio, quia senten-
22 tia imponit finem liti per *tex. in cap. finem litibus de dol. & contum.* vbi cõmuniter *Repeten.* & nihil aliud remanet agendum *Aloys. de Leo in l. 1. num. 30. C. de iur. & fact. ignora. Dom. Reg. Tap. in d. Constit. Hostici nu. 14. Giurb.* satis doctè de more *dec. 116. nu. 17.* qui ad id expendit *glos. in l. à Diuo Pio, S. in venditione verò, ff. de re iud.* vbi *Ias. nu. 19.* inquit nullo priuilegio executionem iudicati cessare. Insuper casus decisionis non fuit tunc determinatus, quia partes se concordarunt, inquit *Dom. de Francb. in fin. d. decisionis*, & tamen ex decisionibus aliàs factis per Sac. Cons. quas ipsemet *Dom. de Francb. nu. 1.* adduxit, apparet contra dotem reiteratis vicibus fuisse iudicatum.

Quid quod; vt penitùs nostræ sententiæ veritas elucescat, obseruo dotem, vbi non reperitur in specie pri-
23 uilegiata, remanere sub dispositione iuris communis ad *tex. in l. in fraudem S. fin.* ibi, *quia generalis est ista determinatio, ff. de milit. testa. Dom. de Francb., dec. 219. nu. 3.* quicquid dixerit *Sali.*
24 *in l. fin. C. de iur. dot.* vbi tenuit legem quantumcumque generalem non cõpræhendere causam dotis, nisi de ea specialis fieret mentio, nam occurrẽs *Dom. de Fancb. nu. 4.* doctrinæ prædi-
25 ctæ, inquit ipsam procedere cum distinctione, quando ner prius dos erat priuilegiata, & posteà fit statutum generale, ex quo auferretur illud priuilegium dotis, nam tunc si de dote nõ fit mentio specialis, non tollitur priui-
26 legium illud per prius doti concessũ, quod per prius dixerat *Dec.* relatus à *Tiraq. de retract. conuention. S 1. glos. 14 nu 91. ad nu. 104* vers. *restat nunc*, & erroneam regulam prædictam desumptam ex *d. l. fin. C. de iur. dot.* dicit *Curt. iun. in l. hæres absens in 4. dub. ff. de iud.* quorum meminit *Dom. de Francb. d. dec. 219. nu. 4. in fin.* & contra dotem inclinasse recenset *in fin. decis.* licet causa non fuerit in Sacro Cons. determinata.

Ast Ego adnotaui in meis scholijs diù elaboratis ad decisiones *Dom. de Francb.* tanti viri placitum fuisse receptum *à Socc. iun. cons. 12. nu. 12. cum seqq. vol. 2. Alex. cons. 154. col. 2.* vers. *Accedat vol. 2. Lamberteng. in tract. de contractib. eorum, quibus à iure comm. vel statut. glos. 21.* vers. *occasione dotis*, & alijs relatis per *Neuizan. cons. 77. n. 16.* vbi inter cæteros allegat *Afflict. in d. Constit. Hostici in fin.* à nobis superius adductum *Surd. dec. 287. num. 4. Aloys. de Leo in l. cum quidam nu. 4. C. de iur. dot. Masull. ad Capit. dec. 76. sub num. 1. Grass. de excep. except. 13. num. 22.* & veriorem sententiam probat *Alex. Turam. in l. non puto par, 1. cap. 1. nu. 32. ff. de iur. fisc.* aliique plures seriosè congesti *à Giurb. d. decis. 118. nu. 20.* quodque secundum sen-

tentiam

tentiam *Dom. de Franch.* fuerit ante eius tempora determinatum Florentiæ testatur *Dec. in cap. sedes col. 4. de rescrip.* & iterum in Ciuitate Florentiæ, & Ferrariæ, *Socc. iun. d.cons.* 12. *nu.* 13. in Senatu Pedemontano, *Osasc.dec.*135.*nu.*3.in Ciuitate Perusina *Ioseph Ludou. dec.*95. *nu.*15. *par.*2. in Senatu Mantuano *Surd. dec.* 287. *num.*26. in Rot. Bonon. *Barz.dec.*82. *nu.*7.vers. *Et quod dispositio,* priuilegia etenim non sunt amplianda, neque ad alios casus trahenda, *l. quod verò, & l. ius singulare, ff. de legi.*

Ecce igitur quàm iuridicè præfati sumus hostici exceptionem admittendam in re præsenti, tùm ex verbis, & mente Constitutionis Regn., tum etiam,quia parùm officit,quod agatur de dote ex memoratis decisionibus. L. D. B. M. V. Neap.die vltima Februarij 1641.

An autem exceptioni hosticæ pos-
28 sit renunciari, vide *Dom. de Franch. dec.*164. *& dec.* 286, *Frecc. de subfeu. lib.*1.*tit.de offic.Admiratus nu.*16. eruditum *Io. Mariam Nouar. q. forens.* 76. *lib.* 1. *Episcop. Ricc. in addit. ad d. dec. Dom. de Franch.* 286. ex quorum dictis videtur reddi dubia opinio periti *Nouar.* & decisio per ipsum allegata,dum fundat,continere exceptionem hosticam priuatam vtilitatem principaliter,& secundariò publicam, nam *DD.*prædicti de diametro repugnant, & miror quomodo de eis null mẽtionem fecerit *Nouar.* ideò matutius cogitãdum in facti contingentia.

DECISIO.

Die 11. Martij 1641. fuit nihilominus interpositum decretũ, referente Dom. Consiliar. Andrea Prouenzano benè fuisse prouisum per idem Sac. Consf. excludendo exceptionem hosticam, votantibus cum eo Dominis Consiliarijs D. Francisco Sauio Aulæ Præfecto Didaco Minietta, & Spectab. Preside Sac. Consf. Petro Iordano Vrsino: sed re vera non patuit aditus informandi Sac. Consf. de meritis articuli,nam Cliens erat absens ab hoc Regno.

Penès Magnif. Secret. Sac. Conf. & Actorum Mag. Martium Simeonum pro Felice.

SVMMARIVM.

1 *Euictio vt dicatur commissa contra debitorem cessum,requiritur ipsius debitoris excussio,vel declaratio Iudicis,debitorem cessum non esse soluendo.*

2 *Excussio nominis cessi non requiritur, quando est adeò inuolutum,vt maxima requiratur impensa, & altior indago.*

3 *Exigibilitatis promissio,operatur vt nihil ei opponi possit.*

4 *Exigibilitatem promittens, tenetur illã semper, & successiuis temporibus præstare.*

5 *Nomen debitoris cessum promissum exigibile, non sufficit, si tempore cessionis fuerit idoneum.*

6 *Solutione eius, quod debetur,omnis perimitur obligatio.*

7 *Euictionis promissio non purificatur, nisi sequuta euictione.*

8 *Iudicium euictionis non debet notificari cedenti.*

9 *Euictionis Iudicium, vt noceat promissori, non sufficit simplex notitia, sed requiritur citatio.*

10 *Sententia non debet esse difformis à libello.*

11 *Verbum* Prometterà,*non inducit consensum de præsenti.*

12 Prometterà *per verbum futuri temporis, habet tractum successiuum,*

 non

gens in exigendo à principali.

63 *Fideiussoris loco habetur, qui affirmat aliquem esse idoneum soluendo.*

64 *Fideiussor tenetur, quando principalis non reperitur soluendo.*

65 *Negligentia cessionarij in non exigendo sibi non nocet.*

66 *Exigere, importat ab inuito debitore extorquere.*

67 *Cessionarius si per duos, vel tres annos exegit post cessionem, an teneatur cedens de periculo.*

68 *Exigibilitatis promissio, non debet trahi ad perpetuitatem.*

69 *Decisiones punctuales vbi sunt, cessant regulæ generales.*

70 *Cessio nominis debitoris simpliciter, si deterioretur, periculum spectat ad cedentem.*

71 *Fuga debitoris arguit eum non esse soluendo.*

72 *Cameralis obligatio vbi adest, non requiritur excussio nominis debitoris.*

73 *Cessionarius quando possit agere contra cedentem.*

74 *Renunciatio beneficio excussionis, quid operatur etiam cum iuramento.*

75 *Cessionarius quam diligentiam debet facere circa excussionem.*

76 *Cedens absolui debet, non adhibitis diligentijs citato ipso cedente.*

77 *Promissor indemnitatis nõ constituitur in mora ante interpellationem.*

78 *Excussio fieri debet nedùm in bonis, sed etiam in persona.*

79 *Cautela vt cedens, teneatur ad exigibilitatem nominis cessi, quæ sit.*

80 *Dos non est priuilegiata circa excussionem faciendam.*

81 *Vxor non potest petere assecurationem dotis contra virum vergẽtem ad inopiam, dum est cauta super bonis alterius.*

82 *Creditor habens pignus sufficiens, non potest conuenire fideiussorem.*

83 *Soluendo qui sunt, dicuntur exigibiles.*

84 *Soluendo quis præsumitur, donec contrarium probatur.*

85 *Creditum cessum cum promissione exigibilitatis, tale esse debet, vt nihil ei opponi possit.*

86 *Cedens constituens cessionarium procuratorem in rem propriam, censetur præsens in iudicio.*

ARGVMENTVM.

Exigibilitas nominis debitoris cessi quando censeatur promissa per cedentem, & quid si cessionarius negligẽs fuit in exigendo, quæque requirantur ad hoc, vt nomen debitoris cessum dicatur nõ soluẽdo, & vtrũ exigibilitas censeatur promissa in perpetuum, vel sufficiat tempore cessionis esse soluendo nomen debitoris, & quid si per duos, vel tres annos cessionarius exegerit.

Cedens an debeat citari quando fit excussio nominis debitoris cessi, sit soluendo, vel nè, & quis dicatur non soluendo.

Promittens aliquid facere an ex ipsa promissione possit conueniri ad obseruantiam promissi absque alio contractu sequuto: vbi plura adducuntur.



PRO

Ill. Marchione Ciletiæ, nunc Principe Macchiæ.

CVM

Ill. Duce Limatulæ.

CAP. XXI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Marchio Cilentiæ filius, & hæres qnondam Andreę Gambacurtæ eius patris, conuenitur in Sac. Cõs. ad instantiam Francisci Gambacurtæ Ducis Limatulę vri filij, & hæredis quond. Io. Andreæ, & Dianæ Gambacurtæ eius genitorum sub prætextu, quod de anno 1601. contracto matrimonio inter dictos Io. Andream, & Dianam, inter cætera corpora in dotem promissa per Andream, fuerunt ann. duc. 90. cum eorum capitale duc. 5000. cõsequendi à Beatrice, Aurelia, & Io. Baptista de Ebulis, quos insolutum dedit, & pro soluto, pacto tamen adiecto, quod Andreas promittet euictionem, ac etiam quod annuæ perceptiones sint exigibiles, cuius pacti vigore in tabulis nuptialibus contenti, petijt dictus Ioannes Andreas vti pater, & legitimus administrator eius filiorum in anno 1631. condemnari dotantem ad soluendum duc. 1000. sortis principaliscum alijs duc. 2000. pro tertijs decursis, alijsque decurrendis in futurum cum earum interesse, eò quod illos non valuit exigere à prædictis de Ebulis nominibus debitorum assignatis, vtpotè, non existentibus soluendo, imò decoctis, vt ex supplicatione porrecta fol. 1. super qua compilato processu agitur modò de expeditione causæ, & sententiam pro dicto Duce Limatulæ proferendam esse, certant eius Aduocati duobus assumptis in Iure.

Primò nàm licet si fuisset promissa
1 tantùm euictio, requireretur excussio contra debitorem cessum, vel declaratio Iudicis debitorem cessum non esse soluendo ad tradita per *Mangil. de euict. quæst. 78. nu. 1. & seq.* post *Iacob. de Aren. in tract. de cessio. actio. nu. 76. Grass. in simil tract. de cessio. iur. §. 2. sub num. 11. Magon. dec. Floren. 93. num. 9.* attamen quia patrimonium illorum de Ebulo est adeò inuolutum, vt disbrigari non possit absque altiori
3 indagine, & maxima impensa, hoc casu excussio non requiritur, & agere potest contra cedentem ex dictis per *Rotam Ianua* apud *Bellonum dec. 156. nu. 7. & seq.* & per eundem *Mangil. loco citato nu. 15. & 16.*

Secundo. Nàm dùm Marchio promisit exigibilitatem huius crediti cessi, illud tale esse debet, vt nihilei opponi possit, ex notatis per *Bart.* per illum *tex. in l. fin. in fine, ff. ad Maced. Dec. cons. 102. num. 1.* & per *Mangil. in d. tract. de euict. q. 79. nu. 10. & 12.* & quod semper, & successiuis tempo-
4 ribus teneatur Marchio illud præstare exigibile, vt per *Gratian. lib. 3. discept. forens. cap. 527. nu. 5. 6. 14. 30. 35. & 36.* etiam si fuerit idoneum
5 tempore cessionis, ex eodem *Gratian. ibidem nu. 17.* vers. *& in specie, & ex Castillo decis. 46. nu. 3.*

His tamen, & alijs minimè refragantibus iuridicè fundabimus Marchionem absoluendum esse à prætensis per dictum Ducem ex pluribus. Et

Primò.

Primo. Nàm Dux non legitimauit eius personam, quod sit hæres patris, & respectu matris ex preambulo producto per ipsum fol. 18. liquet, non ipsum esse solum hæredem dictæ eius matris, sed etiam Carolum eius fratrem.

Secundo. Siquidem sub die 28. Mensis Maij 1607. fuerunt soluti per Marchionem d. Io. Andreæ ducati duo mille ad complementum ducatorum quatuordecim mille integratum dotium prædictæ Dianæ, pro quibus integris dotibus dictus Ioannes Andreas quietauit prædictum Marchionem, vt ex partita Banci fol. 46. vndè stante dicta quietatione, non est amplius tractandum de promissione exigibilitatis prætensæ per supradictum
5 Ioannem Andream, clarum etenim dogma circumfertur solutione eius, quod debetur omnem perimi obliga-
6 tionem *ad tex. in* §. 1. *instit. de oblig.* vbi *omnes* communiter, *l. nulla, & l. obligatione*, C. *de solutio.*

Ex quibus dignoscitur minus rectè Ducem Limatulæ experiri in præsenti iudicio, imò absque actione.

Esto tamen (citrà veri preiudicium) nullam adesse quietationē, & aduersarium legitimam personam esse in agendo, adhuc Marchionem absoluēdum venire affirmamus ex dilemmate indissolubili, aut enim Dux prætēdit molestare Marchionem pro euictione, & verum est nullum sibi patere aditum cum adhuc illa non sit se-
7 quuta *ad tex. in l. euicta, vbi Glo. ff. de euict. l. rem C. eod.* Cencius *decis. 286. nu. 9. in nouissima impressione*; eò ma-
8 gis dùm Iudicium prætensæ euictionis non fuit ipsi notificatum, vt debitorem cessum defendere posset, *l. libera quadam Theodora*, C. *de sent. & interlocut. omn. iud. l. qui concubinam*, §. *si hæres, ff. de lega. 3. l. si fundo* §. *fin. ff. de action. empt.* sequitur *Gerius Spin. cons. 35. nu. 28.* quod locum obtinet etiam si aliundè Marchioni lis inno-
9 tuisset, vt per eundem *Ger. Spin.* loco citato *nu. 29.* & tandē, quia hac actione non egit, vt ex supplicationibus fol. 1. & 11. videre est, non potest ob-
10 tinere, quia sententia esset difformis à libello, & esset iudicate vltra petita contra *tex. in l. vt fundus, ff. commu. diuid. cap. licet hely. de Simon.* cum concord. adductis per *Decia. respons. 116. nu. 8. vol. 3.* vbi pariter ponderat in eo fundari Iudicem non posse vltrà petita determinare, quia nulla fuit super non petitis lis contestata, & Reo per indirectum tollerentur defensiones.

Aut verò intendit obtinere ex pacto, per quod asseritur promissa exigibilitas in dictis tabulis nuptialibus fol. 9. lit. B. quam actionem instituit contra Marchionem d. fol. 1. & 11. & nequidem potest obtinere.

Nullibi etenim legitur se adstrinxisse ad ipsius nominis cessi exigibilitatē, sed per verba futurum tempus denotantia sic fuit allocutus, *d. fol. 9. lit. A.*
11 *& B.* ibi *(Et prometterà esso Marchese)* & sic sequitur per verbum de futuro, quod non inducit consensum de præsenti, vt per *Alex. cons. 77. nu. 3. lib. 1.* ad quod allegat *iura in l. 1. C. de sponsal. in l. 1. & 2. ff. eod. tit.* & habet tra-
12 ctum successiuum, & sic futuri, non autem præsentis temporis, *l. stipulatio ista habere licere, ff. de verb. oblig.* vnde promissionis casu non secuto; nemo sanè audebit dicere Marchionem ad quid teneri.

Sicuti dicimus in fortiori casu de eo, qui promisit se obligare, nàm obligatione non secuta, promittens adstringi non potest; promittere enim de
13 obligando non est obligare *cap. 15. qui de sponsal. & matrim.* & in puncto net *Thomas Triuisan. decis. Veneta 69. causar. ciuil. num 4.* vers. *his tamen nonobstantibus lib. 1.* qui in fine decisionis sic iudicatum per illum Senatum testatur in beneficium scilicet illius, qui promisit fideiubere, non tamen fideiussit, nam aliud est fideiubere, aliud promittere de fideiubē

de

do, l. si quis stipulatus sit Sticchum, §. fin.
ff. de verbor. oblig. Pirrus Maurus Are-
tin. in tractat. de fideiuss. 2. par. princ.
sect. 2. cap. 6. siquidem promissio tra-
ctum habet, & tractus est spatium tē-
poris intra quod aliquid commodè
15 fieri, & explicari potest, l. mutus, §. fin.
ff. de procurat. intra quod tempus tra-
ctatus qui promisit fideiubere deli-
16 berare potest, num fidem suam obli-
gare velit, Bart. in l. singularia. ff. si cert.
petat. promissio namque de faciendo
contractum, non is est contractus, l 2.
C de pact. int. empt. & vend. t. Glos. &
Castrens. in l. in bona fidei, C. de eo quod
cert. loc. quo fit, vt ex tali pacto is cui
promittitur, nullum acquirat ius in re,
sed habeat tantum actionem persona-
lem ad obseruantiam promissionis,
iuxtà cons. Angel. 184. in fin. Paris cons.
108. nu. 54 lib. 1. Ruin. cons. 167. num.
13. lib 1. Barbat. cons. 51. num. 14. vers.
preterea facit lib. 1. Afflict. super Constit.
Regn. incip. Constitutionem diuæ me-
moria nu. 31. vers. Vndecimò quæro.

Pariter promissio de vendendo
17 non est venditio secundum Ias. in
l. in bona fidei per illum tex. ff. de eo,
quod certo loco, Boer. dec. 3. Valasc. dec.
83. nu. 2. & 3. Aretinus vbi supra nu. 8.
Thesau. dec. 233. & Io. Baptista Gar-
18 giar. cons. 35. nu. 4. lib. 1. & aliud est re-
nunciare aliud renunciare promittere
Boer. & Gargiar. vbi sup. aliud redhi-
19 bere, aliud redhibendi promittere,
l. quod si nolit, §. in factum, ff. de ædil.
20 edict. aliud infeudare, aliud infeuda-
re promittere Ias. cons. 24. col 8. lib. 3.
21 aliud donare, aliud donare promit-
tere, ideoque promissio nullam ha-
22 bet executionem, vt probat Alex. in
l. iurisgentium in princ. ff. de pact. Ti-
raquel. qui alios adducit de retractu
conuent. nu. 48. sequitur Gallin. in rubr.
de verbor. obligat. num. 113. & Aretin.
loc. cit. nu. 9. prout etiam promissio lo-
23 candi differt ab ipsa locatione Boer.
dec. 48. nu. 43. & pacta de renouando
24 emphiteusim differunt ab ipsa reno-
uatione Ruin. cons. 167. nu. 13. lib. 1.
25 sic etiam pactum de instituendo satis
differt ab ipsa institutione idem Ruin.
cons 9. nu. 9. lib. 1. & pactū de cedendo
26 differt ab ipsa cessione Tiraquell. in
ll. connubialibus Glos. 5. nu. 220. & pro-
27 missio accipiēdi ad cambium, à cam-
bio differt Tiraq. vbi sup. nu. 42. 44. &
seq. Alex. Sperellus dec. 40. num. 82.
quemadmodum promissio emendi,
28 vel vendendi differt ab emptione,
vel venditione ad tradita per Bart. in
l. actionem nu. 16. C. de transact. cum
29 alijs adductis per Sperellum loc. cit.
n. 83. aliud est nuptias contrahere, &
aliud ad illas contrahendas se obli-
30 gare, l. 1. & 6. ff. de ritu nuptiar. Are-
tin. vbi sup. nu. 11. & nu. 16. tradit,
quod aliud est pecuniam mutuo dare,
31 aliud se daturum promittere, ex l. si
pœnam, ff. de verb. oblig. Christof. Castill.
cons. 4. nu. 10. & in alijs pluribus pas-
sim latè Ludouisius, posteà Sanctissi-
mus Papa Gregorius XV. nuncupatus
dec. 28. per totam, vbi benè obserua-
Beltraminus ibi in additione, & nouis-
simè post causam decisam tradit Nea-
poleone Comitulus dec. Rot. Ro. 122. nu.
21. in fin. dum inquit Rot. de anno
1586. in causa Cæsenaten. Bonor.
coram Dom. Bubalo admisisse.

Et ratio omnium prædictarum ea
32 est, quia factum regulariter à facti
promissione distinguitur, vt per Glos.
in d. l. bona fidei in verbo condicturum,
vbi Ias. nu 3. benè Couar. lib. 3. variar.
resolut. cap. 4. num. 7. Crauet. cons. 76.
nu. 5. Cephal. cons. 66. nu. 10. lib 1. Bur-
sat. cons. 100 nu. 1. lib. 1. & receptam
esse opinionem testatur Ioseph Ludou.
conclus. 72. num. 1. post Boer. dec. 58.
num. 4.

Et indiuiduo, quod promissio de
obligando facta in capitulis matrimo-
33 nialibus nō operetur, nisi secuta obli-
gatione fundat ex nostratibus optimè
Grama. dec. 103. nu. 188. cum seq.

Et licet in contrarium adduci pos-
set doctrina Io. Andr. in addit. ad Spe-
culat. in rubr. de obligat. & solut. vbi di-
cit, quod si promitto me obligaturum
in

in decem erga te, possum cogi ad illa
34 decem antequam me obligauerim, vt circuitus inutilis euitetur, *l. pater*, C. *comm. deleg.* cum similibus, & *Io. Andream* sequitu *Alex. in l. cum fundus*, §. *seruum tuum imprudens*, *ff. si cert. petat.* alijque apud *Praes. de Franch. dec.* 574. *nu.* 5. *Cartar. dec. Genua* 29. *num.* 12. *Consiliar Georg. alleg.* 45. *nu.* 27.

Attamen doctrina *Io. Andr* mi-
35 nimè refragatur, siquidem *Decius in d. §. seruum tuũ imprudens in* 1. *notab.* dicit, quod illa semper sibi visa fuit dubitabilis ex rationibus per eum ibi adductis, & tenet cõtrarium per multa, & cum *Dec.* sentit *Ruin. & Alciat in repet. rubr. ff. de verb. oblig. Guliel. de Bened. in repet. eiusdem rubr. Butticell. in repet. §. Cato l.* 4. *ff. de verb. oblig. Maxill. in Consuet. Barens. tit. de donat. int. vir. & vxor. §. quarta nu.* 9. vers. *Praetereà* & propterea contra *Io. Andream* tenuerunt *Glo. Bart. Angel. Salic. Imol. Castr.* & alij relati per *Tiraq. d. num.* 42. *cum seq.* & post eos *Grammat. d. dec.* 103. *nu.* 187 *& seq. Rol. à Valle cons.* 69 *nu.* 25. *lib.* 3.

Quatenus tamen procedere consentiamus doctrinam *Io. Andreae*, illa plures recipit restrictiones, quae casui nostro probè callineant ad demonstrandum circuitum non esse euitan-
36 dum quando non apparet inutilis, vt per *Decium in d. § seruum tuum imprudens num.* 5. *Monter. dec. Aragon.* 36. *num.* 79. *Gargiar. cons.* 30. *nu.* 25. *Paul. Christin. dec. Cur. Belgic.* 263. *per tot.* quae dilucidantur ex infrascriptis.

Primò si promittẽtis interest, quod sit potius pactum de promittendo exigibilitatem, quã promissio, *Grammat.* vbi supra *sub nu.* 188. & Marchionis satis interest, quod non sit promis-
37 sio, ex pacto enim de promittendo non currit interesse, vt optimè fundat *Grammat.* ibid. *num.* 190.

Secundo, si quid vrilitatis circuitus afferat, vt per *Grammat.* loco citato *nu.* 193. & in casu nostro affert maximam vtilitatem, dum non venit interesse ex dicto pacto.

Tertio per promissionem factam alicui de donando non transfertur statim dominium, sed solum competit
38 actio personalis contra donantem per *tex. in l. si sterilis*, *§ si tibi fundus*, *ff. de action. empt.* notat in puncto *Ludouis. dec.* 98. *nu.* 6. & sic cogi poterat Marchio ad stipulandum instrumentũ promissionis exigibilitatis iuxtà *tex in l. si fideiussor. § meminisse*, *ff. de lega.* 1. *in l. si quis stipulatus sit Sticchum §. fin. ff. de verb. oblig. & in l. in bona fidei.* vers. *si tamen*, *ff. de eo, quod certo loco.*

Quo fit vt dum nullum moueret iudicium Dux super executione promissionis ad obseruantiam promissae obligationis de faciendo nomen cessum exigibile, euidenter apparet ius sibi non competere, & ideò tanquam sine actione reijciendus sit à limine
39 iudicij ad *tex. in l. si pupilli*, *§. videamus ff. de negot. gestis*, aliud namque est in iure quid agere, aliud velle agere, *l. amplius*, *ff. rem rat. haberi* cum concordan. adductis per *Alex. cons.* 97. *nu.* 8. *& seq. lib.* 3. qui tradit destina-
40 tum non haberi pro facto, vbi facti essentia exigitur per *tex. in d. l. in tantum* cum *l seq.* vbi *Bal. ff. de rer. diuis. l. in fundum*, *§. item quod insula*, *ff. de actio empt.* & ponderat *Bal.* ad hoc *l. si nondum C. de furt.*

Quartò. Nàm etiamsi fuisset promissa de praesenti exigibilitas (quod expressè negamus) nec illa extenditur ad dictos annuos duc. 90. cum eorum sorte principali ducatorum 1000. sed promissio illa refertur ad proxima, vt singula singulis referrẽtur, & sic ad annuos duc. 84. cessos consequendos à Dominico Colonia, & alijs, quos tenebat d. Marchio emptos ad ipsius vitam fol. 8. à ter. lit. B. & C.

Nec facessit negotium si dicatur clausulam in fine positam regulariter
41 referri ad omnia praecedentia *ad tex. in l.* 1. vbi *Ias. nu.* 4. *C. de liber. praeterit. l. talis scriptura § fin. ff. de lega.* 1. Sperel-

lus

*lus d.dec.*40.*nu.*11. Nam præfata cõclusio (quatenus ad rem nostram attinet)nonnullas recipit declarationes mox insinuandas,quarum .

Prima sese offert quoties in actu
42 adsunt verba,quæ possunt includere, & excludere, semper excludunt,dum
43 ea tendunt ad obligandum, quia reo fauendnm est,vt ex *Bald. conf.* 410. *in princ.* vers. *aut in contractibus lib.* 1. quod est duplicatum *conf.* 407. *lib.* 5. tradit *Eminentiss. Cardin. Tuscus practicar. conclus.*lit.D.*conclus.*291. *nu.* 23. quos refert,& sequitur *Barbosa dictio.* 43.*nu.*10.*in tract.de diction.*tanto magis, quia præcedit pactum negatiuũ, & sic dationis insolutum d. fol.7. at.
44 lit.D. quæ non importat exigibilitatem , & propterea eam non includit, *l.si oleum* S. *fin.* cum *l.seq. ff. de dolo, Barbosa* in loco citato *num.*16.

Secunda est;quando non congruè,
45 & commodè clausula ad omnia referri potest, *l. hæres meus*, S. *vxori*, ff. *de lega.*3.*Marta de clausul. par.*4.*clausula* 23.*nu.* 5.& hic non congruè refertur ad omnia ob pactum prædictũ dationis insolutum.

Tertia similis præcedenti est, quia inter casus prædictos diuersa est ratio,nam ann. duc.90. fuerunt dati insolutum,& alij duc.84.nequaquam,& tunc ad proxima refertur *d. l.*1. C. *de liber.præteri.Barbosa vbi sup.nu* .7.

Quarta affertur; quando est facta
46 specialis prouisio in aliquo casu,tunc enim clausula , ad illum non refertur, *l. sed et si per prætorem*,S.*hæc clausula*, vbi *glos.in verbo de eo*,*ff. ex quibus cau. maior.l.doli clausula*, ff.*de verb.obligat.* & *per Merlinum decis. Lucensi* 83.*n.*3. vbi alios allegat *Castill. dec.*50.*nu.*11. *cum seq. Cencius dec.*54.*nu.*6. & in re nostra in dictis ann.duc.90.adest specialis prouisio,quia fuerunt dati insolutum, & pro soluto, ideò ad illa non refertur.

Quinta resultat , quando oritetur
47 contrarietas ex tali relatione ad proxima, *l. si idem cum eodem* , *ff. de iurisd. omn.iudic. Barbosa loco supra memorato num.*10.

Sexta inde emergit, quia datio insolutum efficeretur inutilis , & sic ad dictos ann.duc.90.non refertur,*l.cum vulgari, ff. de dote prælega.Barbosa ibid. nu.*11. & sequeretur absurdum , dum primum pactum dationis insolutum destrueretur, vt probat *Barbosa* in sæpius citato loco *num.* 12. ac iurium correctio, vt tradit *num.* 18. ac etiam quia ex tali relatione resultaret intellectus iuri contrarius,vt probat *num.* 20.ex *l.adoptionis, ff.de adoptio.*

Septima conuincitur à maioritate rationis, dum adest maior ratio,vt referatur ad proxima, quam ad remota, vt decisum testatur *Barbosa num.* 22. vers. *limitatur denique*, eò magis quia
48 loquitur per verbum(*le predette*)quod latinè exponitur(*dicta*) quæ dictio refertur ad proximè , & immediatè expressa , non autem ad remota, *l. talis scriptura*, ff.*de lega.*1. *Farinac.dec.posthum.*420.*sub nu.*3.*lib.*1. *Gargiar.conf.* 16.*nu.*35.*lib.*1.

Octaua deducitur. Nam tunc clausula in fine posita ad omnia præcedẽ-
49 tia refertur quando qualitas omnibus conuenit ; secus verò si vni tantum, tunc enim ad illud tantum refertur, *cap.cum singula in princ. de præbend. in* 6. per quem *tex.*sic probat *Alex. conf.* 48.*nu.*19. *lib.* 1. & nouissimè *Cencius dec.* 146. *nu.* 7. in casu tamen nostro qualitas exigibilitatis conuenit solũ, quoad annuos introitus simpliciter cessos debitos per Dominicum Coloniam,& alios d.fol.8. at. lit.F. quorum periculum spectabat ad cedentẽ,
50 nisi concurrant requisita , de quibus *in l.*3. C.*de nouat.* vt probant *Duran. dec.*99.*nu.*2.& 5.*Tomat.dec.*29.*nu.*2. & 16.*Rodriquez de ann. reddit. lib.* 2. *q.*21.*nu.*18. & sic non conuenit dictis ann. introitibus debitis per illos de
51 Ebulo,qui fuerunt dati insolutum, & pro soluto, & vim solutionis obtinẽt, *l.pupilli* 96.*S. soror.* ff. *de solut. l. inter causas*, S. *abesse*, ff. *mandati* , *Cencius dec.*

dec.2288. num. 1. quod mentitenendum dixit *Castr.in d.S soror*, sic etiam tenent quamplures alij, quos refert, & sequitur *Mangil.de euict. q 80.nu.11.*
52 quando enim nomen debitoris datur insolutum pro aliquo debito, perinde est, ac si res debita solueretur, vt per *Aretin.in l.singularia, col.antep. circa fin.ff.si cert.petat.* vbi etiam *Ias.nu.27.* & *Cagnol.nu.168. Surd. cons.145.nu.14.* & 20.vers. *quarto extant,* & vers. *quinto hoc,* & *nu.21.* & *23. lib. 1.* & *dec.266.nu.5.* & *6.* quare succedit regula, solutione eius, quod debetur omnis tollitur obligatio, *l. nulla,* & *l. obligatione,* C. *de solutio.* cum concordan. eò magis quia nomen debitoris
53 solui potest pro quantitate, *l.si sponsalibus,* §.*fin.* & *l.licet,* §.*quoties,* ff. *de iure dot.* & in terminis terminantibus, quod nomen debitoris cessum ex causa dotis insolutum, & pro soluto
54 fit periculo cessionarij probat *Bal.in l promittendo,ff.de iure dot.*& alij, quos refert, & sequitur *Rodriq. de ann. reddi tib.lib.2.q.21.nu.18.circa mediu,* & periculum spectat ad cessionarium, vt in dictis iuribus, & *in l.si mandauero* §.*vlt. ff.mandati. Duran. d.dec.99. num.6.Tomat.d.dec.29.nu.15.* & *Rodriq.vbi sup.nu.18.* & sic in solutis nō cadit promissio exigibilitatis, sed tantum in cessione simpliciter facta, & cum diuersa militet ratio, ad illos non refertur *Alex.cons.179 nu.13.vers.postea insuper vol.5.Paris.cons.110.num.15.lib.3. Rol. à Valle cons.74.nu. 13. lib.* 2. & proinde clausula generalis non refertur ad ea, quæ habent specialem prouisionem.

Nona, & vltima est declaratio, clausulam prædictam exigibilitatis referri debere ad dictos ann.duc. siquidem dum fuerunt cessi dicti ann. duc. 84. d.fol.8. lit. F. fuit concepta cessio in hæc verba v3. *l' infrascritte intrate,* quod tamen non fuit factum in cessione dictorum annuorum duc. 90. debitorum per illos de Ebulo, sed tantum fuerunt dati insolutum, & pro soluto sine verbo illo *intrate,* & nihilominus quando fuit facta prætensa promissio exigibilitatis, fuit similiter facta per dicta verba *dette entrate stano esigibili* d.fol.9.lit.B.

Ex quibus declarationibus ad thesim illam adaptatis, clausulam scilicet in fine positam, ad omnia præcedentia referri, apertè dignoscitur, in thesi nostra minimè sibi locum yndicare.

Minus vrget promissio exigibilitatis, multoq; minus si (demus gratis) illam relationem habere ad d.annuos duc. 90. debitos per ipsos de Ebulo; nam non per hoc poterit se iuuare Dux Limatulæ, si infrascripta ponderentur.

Constat siquidem plurimum esse satisfactum promissioni exigibilitatis, dum tempore dationis insolutum, nomen cessum pro idoneo, & exigibili, palàm, & publicè habebatur, quicquid posteà secutum fuerit, & sic exigibi-
55 litas consideratur tempore cessionis, vt ex *Ias.in l sciendum,*§.*si fundum, ff. qui satisd.cogant.* vbi etiam *Angel. post princ.*& *Marsf.de fideiuss.nu.261.* probat *Censius dec.506.nu.4.in nouiss.impress.*& *nu.5.* comptobat exemplo fi-
56 deiussoris, cuius idoneitas consideratur tempore quo fideiubet, & decisum refert in *Romana pecuniaria corā Plato 19.Februarij 1590.*& iterum tenet in *d.tract.de censib.in postrema editione q.72.nu.23.* vers. *declara ursetuncundo,* & vers. *imò promittens,* & proptereà periculum contingens post
57 cessionem cedit periculo cessionarij per regulam *l.id quod,* & *l.necessario in princ.ff.de periculo,*& *commo rei vendita,* ex quibus colligitur nullam habēdam esse rationem de *Gratiano* contrarium afferente in *lib. 3. discep. for. cap.527.nu.17.* vers.& *in specie,* quem pars pro se adducit.

Eò fortiùs, quia & si in nomine cesso promittatur exigibilitas, tamen si tempore cessionis cessionarius sciebat qualitatem cedentis, vt est in casu

58 nostro, periculum nominis cessi ad ipsum spectat, ex latè deductis per *Menoch. cons.778. nu.5. cum seq.*

Sic etiam in debitore cesso per dotantem marito pro dote suę vxoris (circa quem casum versamur) si maritus sciebat qualitatem debitoris cessi, sibi imputare debet, eiusque periculo stabit nomen cessum, vt in terminis docet *Barz. d. dec.110. nu.9.* & in præsenti casu debitores cessi erāt melioris conditionis tempore cessionis, quam post, nec vllam diligentiam per Ducem adhibitam fuisse dignoscitur ex toto processu ad exactionem faciendam.

Imò dicimus ob negligentiam Ducem non exegisse, & sic sibi similiter attribuitur deterioratio nominis 59 cessi, *l. quod quis ff. de reg. iur. cap. dānum eod. tit. in 6. Beccius cons. 105. nu. 19.* & *nu. 25.* vers. *quarto*, vbi alios allegat, sic etiam probat *Ruin. Gozad. Decius, Barzius, Eugenius, Surd. Mantica*, & *Felician.* quos adducit, & sequitur *Cencius d. q. 72. nu. 20.* vers. *secus autem, Mangil. in d. tract. de euict. q. 79. nu. 11.* & *q. 80. nu. 15.* & 16. alias esset in potestate cessionarij differre exactionem in damnum cedentis, vt per *Cardin. Paris cons. 49. num. 14.* & *Eugen. cons. 73. nu. 15. lib. 1.*

Dicitur autem quis negligens, & in culpa, si vsus non sit remedijs opportunis congruo tempore contra debitorem cessum, *cap. licet Episcopus de prebend. in 6. glo. in cap. si Clericus in* verbo *negligentia eod. tit.* imò est in do-60 lo, qui non vult exequi, quod potest, *l. dolus, ff. mandati*, & in terminis cessionis tradit *Gozad. cons. 38. num. 11. Ruin. cons. 45. nu. 4.* & 5. & *in fin. lib. 5. Becc. d. cons. 105. nu. 28. Tomatus d. dec. 29. nu. 31.* & 32. *Barzius dec. 72. num. 10. ad finem decisionis.*

Quæ sanè culpa, ac dolus Ducis comprobatur ex eo, nam in d. ann. 1631. petijt duc. 2000. tertiarum decursarum, & sic non exegit tertias ab anu. 1609. vnde debebat agere cōtra debitores cessos pro consecutione tertiarum in d. ann. 1609. & successiuis temporibus, vel saltem debebat interpellare ipsum Marchionem post d. annum 1609. vel experiri super liquidatione instrumenti via ritus M.C.V. contra prædictos debitores de Ebulo, dum sibi reseruauit potestatem liquidandi instrumentum in capitulis matrimonialibus d. fol. 9. lit. C. procul enim dubio processisset Marchio ad liquidationem prædicti instrumenti contra dictos debitores, à quibus obtinuisset satisfactionem sortis, & tertiarum, quæ interpellatio omninò requirebatur ad hoc, vt quis regressum habeat contra cedentem, & propterea dum cessionarius fuit negligens in faciendo, quod facere tenebatur, 61 cedens ad nihilum tenetur, ex supra deductis, & in simili probant etiam *Magon. dec. Flor. 30. nu. 8.* & 12. & alij quos adducit, & sequitur *Gargiar. cons. 97. num. 51. lib. 1. Menoch. cons. 778. nu. 3.* & 4. & probatur ex his, quę in propriis terminis tradit *Dom. Reg. Rouit. dec. 43. per tot*, vbi fundat, & decisum refert non posse agi contra 62 tertium pro interesse tertiatum, si ex negligentia creditor non exegerit, qualibet namque promissio intelligitur dummodò culpa, & facto eius, cui promittitur aliquid non contingat, vt per *Alex. cons. 14. lib. 2.*

Præterea supradicta promissio exigibilitatis, intelligitur de soluendo 63 quicquid exigere non potuerit à debitore cesso, nam fideiussoris loco habetur, qui affirmat aliquē esse soluendo idoneum, *l. cum ostendimus, §. fin.* vbi notant *DD. ff. de fideiuss. & nomin. & hered. tutor. Simon de Petris cons. 89. nu. 5.* & tamen fideiussor tenetur quā-64 do principalis reperitur non soluendo *Barz. dec. 110. nu. 14.* vers. *nihilominus*, semper enim tenetur de suo, & dicitur obligatus sub conditione, & in subsidium, casu, quo debitor soluendo non sit, *l. si fideiussores 41. ff. de fideiuss. Gargiarus*, qui alios adducit

d. cons.

d.conf.97.nu.53.& proinde negligen-
65 tia cessionarij in non exigendo sibi nocet, *l. si fideiussor creditori, ff. de fideiuss. Costa de iur. & fact. ignor. dist. 95. nu. 1.* & in indiuiduo, quod promittēs soluere, quod ab alio quis cōsequi non potest, dicitur debitor sub conditione si à debitore exigere nō potuerit, vt in *l. decem, ff. de verb. oblig.* ibi *sed Mauius sub conditione debet si à Titio exigi non poterit*, quod verbum
66 exigere intelligitur ab inuito debitore extorquere, *glo. in l. Thais 41. §. post mortem testatoris* in verbo *exactionem in margine*, vbi *iura* ad hoc allegat, *ff. de fideicom. libert.*

Vlterius (vt ponāmus securim ad radicem) aduertendum rogo, quod Dux cessionarius exegit tertias ab illis de Ebulo per annos octo secundum confessionem eiusdem Ducis in supplicatione d. fol. 1. ex quo dicitur satisfactum promissioni exigibilitatis, ità vt de cætero amplius Marchio cedēs non teneatur, si cessionarius exegerit
67 per duos, vel tres annos tantum post cessionem, vt non semel fuisse per *Rot. Rom.* decisum refert *Cenc. dec. 476. nu. 2. dec. 506. nu. 3. & dec. 507. nu. 2. in postrema editione*, promissio siquidem exigibilitatis non debet tra-
68 hi ad perpetuitatem, vt fuit determinatum per *d. Rot. Rom. in Romana census 5. Maii 17. coram* Coccino, de qua testatur *Cencius d. q. 72. nu. 23. vers. ad effectum*, & habetur in *d. dec. 476. nu. 6.* vndè dùm habemus punctuales
69 decisiones, cessant omnia argumenta, & regulæ generales in contrarium adductæ, teste *Præs. de Fradch. dec. 363. nu. 3. Amat. cons. 1. nu. 21.* & notat *Niger* Ciriac., *controu. 248. nu. 21. & 22. lib. 2.* vbi alios allegat.

Hinc corrolariè infertur quantum sit deferendum *Gratia. lib. 3. discept. for. cap. 527. nu. 56. 14. 30. 35. & 36.* vbi asserit, quod semper, & successiuis temporibus cedens teneatur nomen cessum præstare exigibile, cuius authoritati innixus aduersarius, eam sibi persuaserit sententiam.

Quinimò factum, de quo per *Gratian. d. cap. 527.* satis differt à nostra facti serie, itaut ex diuersis non sit facienda illatio vulg. *l. Papinianus exuli, ff. de min.* sequentia adducere non grauabimur.

Siquidem in casu *Gratian.* cessio non fuit facta insolutum, sed simpliciter ad effectum, vt cessionarius sibi satisfieret super nomine cesso, & propterea periculum spectabat ad cedē-
70 rem, vt apud ipsum videre est *nu. 3.* secùs verò in re nostra vbi cessio fuit facta insolutum, & pro soluto, & proindè periculum spectat ad cessionarium, quod non valuit negare idēmet *Gratia.* ibid. *ex Mastrill. dec. 179. nu. 18. & seq. lib. 2. & Bellon. dec. Genua 2. nu. 26.* & alijs ibi adductis, de quibus nos supra verba fecimus.

Item ibi fuerat promissum debitū exigibile alias voluit promissor teneri ad restitutionem sortis capitalis, & interesse, ut *nu. 9.* vers. *quod etiam apertè*, quo casu excussio non requiritur, vt infra probabimus, quod cessat in casu præsenti.

Insuper in casu *Gratia.* fuerunt expeditæ literæ executoriales ad instantiam cessionarij contra debitorem cessum, & nihil inuentum, vt exequi posset, vt *nu. 10.* hic autem non fuerūt expeditæ dictæ literæ exequutoriales, imò etiam si fuissent expeditæ, adsunt bona pro executione.

Pariter *Gratia.* considerauit in casu suo fugam debitoris, ex qua de-
71 bitor præsumitur non soluendo, & sic non exigibilis, vt d. *nu. 10.* hic autem deficit fuga, imò adest depositum.

Fuit quoque obseruatum ibi per *Gratian.* non adfuisse culpam cessionarij in exigendo, nam decoctio euenit de recenti post cessionem, vt *nu. 18.* & non potuit exigere capitale, dùm reperijt cedentem exegisse semestre maturandum post cessionem à debitore cesso, hic autem cessionarius stetit per 22. annos, vt habetur

ex supplicatione fol. 1. & proinde ex defectu solutionis tertiarum per annum poterat liquidari instrumentũ per cedentem, & ipsum cessionarium iuxtà pactum adiectum in capitulis fol.9. lit. C. & sic culpa ipsius cessionarij non fuit exactum capitale cum tertijs, vndè ipsi imputari debet, & quatenus in re præsenti decoctio aliqua præsumi posset Io. Baptistæ, & Aureliæ (quod non liquet) fuit de anno 1625. & ab anno 1609. vsque ad ann.1625. poterat exigere cessionarius; eò magis quia adest depositũ, & potest etiam agi super bonis Beatricis de Ebulo insolidum obligatæ *d fol. 8.*lit.E. & fatetur Dux in supplicatione fol.1.

Et tandem in casu consultationis *Gratia.* nõ requirebatur excussio nominis cessi, quia aderat obligatio cameralis, vt *nu.37.* hic autem nõ adest obligatio, imò in capitulis matrimonialib. deficit etiam constitutum.

72 Videat ergò nunc Aduersarius, si *Gratia.*locus illi opituletur, vel potius nobis faueat, dum in re prorsus diuersa à nostra respondit.

Addimus prædictis adhuc Marchionem esse absoluendum ab obseruatione iudicij prædicti, non enim 73 potest cessionarius ex abrupto cõtra cedentem agere, nisi prius omnem diligentiam cõtra debitorem cessum (quamuis difficilis sit exactionis) pro illius consecutione adhibeat, vt in *l fin.* vbi glo. in verb. *passim, ff. si cert. petat.* vbi etiam *Imol. & Fulgos. in d.l. decem, ff.de verb.oblig.* ibi, *à Mæuio n. ante Titium excussum non rectè petatur,* sic etiam probatur *in l.si decem 21.* vbi *glo. ff. de solutio.*& interim inquietari non potest cedens, *Scacc. de camb.§.2.glo.5.nu.259. Fontanell.de pact.nuptial.claus.4.glo.9.par.5.nu.31. & seq. tom.1.* vbi sic decisum refert per illum *Senatum*, & probant *Beccius d.cons.* 105. *nu.13. cum pluribus seqq. Barz. d.dec.* 110. *nu.22.*vers.*cũ igitur, Surd.cons.452. nu.22. Eugen.cons.73. nu.9. 15.&16. lib. 1. Ruin. cons. 45. nu.5. lib.5. Soccin. cons.233. nu.5.in fin. Menoch.cons.778. num.3.& 4.lib. 8.Thor.voto 91.nu.72.Donatus Ant.de Marin.lib.1.quotid.resolut. cap.42.nu. 5.Cencius d.q.72. nu.23.* vers. *cæterum in ijs etiam casibus, Niger Ciriac. controu.374. nu.28.controu. 375. nu.17. vsque ad 21.lib.2.* quod procedit etiã si fuerit renunciatum beneficio ex-74 cussionis, *Cancer. variar.resolut.lib.2. tit.de fideiuss.num.54.* & etiam mediante iuramento *Henrig. de fideiuss. cap.27.num.83 Franc. Marc.dec.411. par. 2.*

In quo iudicio excussionis erat requirendus Marchio, vt dicimus de eo, qui non potest agere de euictione, nisi in iudicio contra ipsum moto requirat vendentem, *l.libera,* C. *de sent. & interlocut.omn. iudic.* cum alijs iuribus supra adductis, & in terminis terminantibus, quod etiam in cessionario requiratur denunciatio in iudicio excussionis, benè probant *Cast r.cons.* 170. *nu.3.lib.2. Decian. cons.97 lib.3. Gerius Spin. cons.35. nu. 30. Bertrand. cons.217.nu.2. lib.2. Tomatus dec.29. num. 30. Rodriquez de ann. reddit.lib. 20. q.21. nu.23. Niger Ciriac. d. controu. 374. nu. 29. & 31.* & si aliundè habuerit scientiam, vt fundat *nu.30.*

75 Nec alterius, quàm cessionarii partes erunt diligentiam adhibere, ita vt cum effectu consequatur creditũ cessum, aut obtinere sententiam iudicis, per quam declaratur debitorem excussum, & repertum non soluendo, vt firmarunt *Gabr. comm. concl. lib. 2. tit.de fideiuss.nu.52.in fin.Aretin.de fideiuss.cap.3.nu.186.* non enim sufficit diligentia vsque ad sententiam, imò neque vsque ad excussionem inclusiuè, nisi feratur sententia super excussione, vt in proprijs terminis docet *Tomatus* vbi supra *nu.18.& 19.* & proindè diligentiis prædictis non adhibitis citato ipso cedente absolui 76 debet cedens ipse, vt fuit decisum per *Rotam Maceratensem* apud *Tomat.*

ma.*d.dec.29 sub nu.32.* & sic requiri-
tur citatio cedentis, & excussio, vt
etiam per *Barz. decis. 20. sub nu. 43.*
prout vtrûque interuenit in casu *dec.*
eiusdem *Barz.110.* vt habetur *nu.22.*
vers. *cum igitur*, & ante interpellatio-
77 nem non constituitur in mora cedēs,
sicuti dicimus in promissore indemni-
tatis, vt fuit decisum per *Rot. Rom.*
apud *Centium dec. 342. nu. 2. & 3. &*
dec.343. num. 4. & licet pars adstruat
adesse impedimentum in liberatione
dicti depositi, tamen tenetur illud
tollere pro facienda dicta excussio-
ne, alias agere non potest contra ce-
dentem, vt optimè probat *Tomatus d.*
dec.29. nu. 29. vers. *sed impedimenta,*
imò debet dari terminus ad proban-
dum existentiam aliorum bonorum
etiam si de dicto deposito liberatio-
nem consequi non valeret, vt per
Surd.cons.452.nu.21.& seq.ex Angel.
in l.à Diuo Pio, §.in venditione, ff.de re
iud. & non solum excussio est facien-
78 da in bonis, sed etiam in persona,
Scacc. de cambijs, d. glo.2. glo.5.num.
260.

Hinc ad euitandam dictam excus-
sionem fuit adinuenta cautela, quæ in
praxi seruatur, vt per *Felicianum in*
tract.de censib. tom.2.lib.2.cap.1.num.
14.vers.verum in hoc, quam cautelam
79 sectatus est *Cencius d. q.72. nu. 23.*
vers. *quam necessitatem*, vt scil.in con-
tractu cessionis cedens non solum
promittat nomen cessum exigibile,
sed etiam accedat tanquam fideius-
sor pro debitore, & tanquam princi-
palis obligatus insolidum cum ipso
volens etiam teneri, non solum respe-
ctu sortis principalis, sed etiam fru-
ctuum in posterum decurrendorum,
quæ clausula accessit in casu *Gratian.*
d.cap.527.nu.9. vers. *quod etiam aper-*
tè, quæ omnia cessant in casu nostro,
meritò non facta excussione audito
cedente non poterit agi contra ipsum
Marchionem cedentem.

Nec dicatur excussionem locum
80 non habere in dote, de qua agi præ-
tēditur iuxta tradita per *Carrocc. de ex-*
cuss.q.25.par.2.nu.1.& 2. quandoqui-
dem de dote minimè hic tractatur,
sed de pacto exigibilitatis, imò, & si
de dote ageretur adhùc excussio re-
quiritur, ex traditis per eundem *Car-*
rocc.ibid.nu.3. vbi de magis communi
opinione testatur, ac in excussione
dotem non esse priuilegiatam tradit
ex *Crot.* qui pariter de communi te-
statur *cons.107.num. 6. Burs.cons.113.*
nu.35.vol.1.

Imò etiam si excussio fuisset facta
super bonis Io. Baptistæ, & Aureliæ
adhùc tenetur cessionarius agere, &
excussionem facere super bonis Bea-
tricis de Ebulo insolidum obligatæ,
vt in capitulis fol.8. lit.E. & sic non
facta dicta excussione nō potest mo-
lestari Marchio, sicuti dicimus in casu
81 fortiori in vxore, quæ si habet alium
obligatum cum viro pro restitutione
dotis vrgente correo ad inopiā, vxor
non potest agere pro assecuratione
dotis contra virum, dum est cauta
super bonis viri, ad tradita per *Castr.*
cons.6.nu.21.& 22. lib. 3. hinc etiam
dixit idem *Castr.in l.inter eos, §. credi-*
tor, ff.de fideiuss. quod si creditor ha-
82 bet pignus sufficiens, non potest
conuenire fideiussorem, & in casu de
quo agitur non solum adest depositū
maioris quantitatis, sed potest, & age-
re debet contra bona Beatricis prin-
cipalis debitricis cessæ, super quibus
potest satisfieri pro toto debito *Gar-*
giar. cons. 110. nu.82. lib.1. Marta
clauf. 210. nu. 1. de clauf. & in simili
tract. *Bertaz. clauf.39.glo.7.*

Hæc autem omnia ex abundanti,
dicta sunt, debitores enim cessi sunt
exigibiles, ex quo sunt soluēdo, quod
83 idem importat, *ad tex. in l. vlt. in princ.*
ff. si cert. petat. Soccin.cons.275. nu.5.in
fin.Grat.d.cap.527. nu.10. lib.3. disce-
pt.foren. quod autem sint soluendo li-
quet, tum quia regulariter quis soluē-
84 do præsumitur, donec contrarium
probetur, vt per *Seraph. dec.1394. nu.*
5. tum etiam quia idem Dux in sup-

pli-

plicatione fol.26.fatetur adesse depositum peruentum ex patrimonio Aureliæ, & Io.Bapt.de Ebulo, in quo cōparuit pro liberatione eius crediti, vndè etiā attento tempore præsenti, prædicti debitores sunt exigibiles, & sic soluendo, dum adest depositum satis maioris quantitatis.

Parùm efficit altera limitatio, quæ pro parte Ducis adducitur aduersus receptam hanc conclusionem non requiri excussionem, dum patrimonium dictorum de Ebulo est adeò inuolutum, vt disbrigari non possit absque altiori indagine, & maxima impensa, & propterea posse agere contra Marchionem cedentem, ex *Bellon.dec.Ianua* 156.*nu*.7. *& seq.*

Siquidem ruit manifestè ex ijs, quę pleniori calamo supra tetigimus dum probauimus excussionem omnino requiri citato cedente in dicto iudicio excussionis etiam si debitor sit difficilis exactionis, addimus tamē ad hoc, (vt pars pacato cōquiescet animo) decisionem *Belloni* in nihilo refragari, ibi enim fuit decisum contra cedentē ex infrascriptis, tum quia fuit promissum nomen bonum, vt *nu*.2.tradit, cū etiam quia nomen cessum tempore cessionis non erat verum, vt sub *nu*.4. ibi cognouit *Rota*, sed erat debitum in diem, ideò durante dilatione conueniri non poterat debitor cessus, sic pariter ibi fuerunt cessæ etiam actiones personales, quas non potuit cessionarius experiri contra debitorem cessum, dum habebat saluum conductum, vt sub *nu*. 10. ibi, *vltimo consideratum fuit*. Et denique debitor cessus ibi fuit declaratus non soluendo, vt *num*. 11. *in fin*. ibi, *prout declaratum fuit*, quæ omnia cessant in casu nostro, quapropter tantum abest, vt *Bellon*. nobis officiat, vt potius euidentius appareat nostram fauere sententiam.

Nec tantillum obicis præstat assecuratio altera, quæ ex parte Ducis affertur, quod scil. creditum cessum cū 85 promissione exigibilitatis tale esse debeat, vt nihil ei opponi posit, ex *Bart.in d.l.fin.in fin*. per illum *tex.ff.ad Maced.Dec.d.conf*.102.*nu*.1.*& Mangil.d.q*.79.*nu*.10. & 12.

Nam ea, quæ mox exarauimus cōtrarium suadent, dum fundauimus teneri cessionarium excussionem facere contra debitorem cessum citato cedente, ipsoque audito, quibus (ne *Nostrates* negligamus) maximè conducunt tradita per eruditissimum *Dom.Reg.Galeot.in suo* 1. *vol. controu. illust.controu*.32.*per tot*. & signanter in facti themate in princip. vbi pro absoluto tenet in causa illa fuisse factam excussionem nominum cessorum audito Marchione Apicis conuento, & doctrina *Decii*, nec quidem repugnat ibi.n. *d.n*.1.*circa fin*. fundat nō requiri denunciationēm, quia in instrumēto cessionarius fuit cōstitutus procurator in rem propriam, quo casu cedens in iudicio videtur præsens, *l*.1.
86 §. 1. *ff. de procurat. l.fin. C.eod.* quod cessat in casu præsenti, & sic frustrà ad hoc allegatur per partem aduersam.

Reiectis igitur contrariis, firma remanet conclusio per nos probata, Marchionem minimè teneri ad impetita per Ducē Limatulę, quicquid ex aduerso in contrarium sit excogitatum, submittens omnia rectiori, ac purgatiori iudicio Senatus amplissimi, corā quo res agitur. L.D.B.V.M. Neap.die 2.Aprelis 1641.

DECISIO.

Die 1. Iunij 1642. fuit prolata diffinitiua sententia, per quam fuit condemnatus conuentus ad soluendum Actori annatas decursas ann. duc.90. pro capitale duc. mille à die 22. Aprelis 1632., nec non ad correspondendum singulis annis in futurum de dictis ann. duc.90. salua prouisione facienda respectu annatarum decursarum pro

pro præterito, partibus plenius auditis: referente Dom. Consiliario Andrea Prouenzano, & cum eo votantibus Spectab. Dom. Præside Sac. Conf. Petro Iordano Vrsino, & Dominis Consiliarijs, D. Francisco Sauio, & D. Didaco Minietta, ex qua sententia, vti obseruare poteris Lector Sac. Cons. mediam videtur viam elegisse: nec pronisio reseruata fuit postmodũ explicata (quod mihi innotescat.)

Penès Magnif. Secret. Sac. Conf. & Actorum Mag. Martium Simeonum pro Felice.

SVMMARIVM.

1 *Persuasiones habent vim coactionis, ità quod contractus censetur per metum extortus.*
2 *Blanditia viri arguunt contractum meticulosum.*
3 *Reductio mercedis pro re locata, reduci debet ad modum iustæ exactionis.*
4 *Exceptio satisfactionis, impedit instrumenti liquidationem.*
5 *Exceptiones, quæ in promptu probantur, impediunt liquidationem instrumenti, & carcerationem debitoris.*
6 *Taxatiua quando comprahendit casus similes.*
7 *Noua conuentio impedit liquidationem instrumenti.*
8 *Instrumentum non facit rem liquidam quando aduersus illud quid opponitur.*
9 *Viro insigni est credendum.*
10 *Ratificatio contractus inducitur ex sola pretii receptione.*
11 *Ratificatio, quæ ex facto oritur plus operatur, quàm si verbis facta sit.*
12 *Diuersam rem allegantí, incumbit onus probandi.*
13 *Actus censetur gestus in eam causam, quæ vtilior sit gerenti.*
14 *Actus censetur factus in exequutionem tractatus præcedentis.*
15 *In Claris non est opus coniecturis.*
16 *Exceptio requirens altiorem indaginem ex replicatione Partis, an sit reiicienda.*
17 *Edictum* Quodquisq; iur. ff. eod. *maximam continet æquitatem.*
18 *Retorsio iuris iniqui qualiter procedat.*
19 *Asserens in libello, censetur fateri omnia esse vera.*
20 *Probatio nulla est maior confessione.*
21 *Confessio proprii oris præfertur instrumentis, & quibuscumque depositionibus.*
22 *Spoliatus non est reintegrandus, quando per confessionem Partis constat de notorio iuris defectu.*
23 *Protestatio cum clausula* Citrà præiudicium *conseruat ius protestantis.*
24 *Protestationes reseruatiua coram quibus Iudicibus fieri debeant.*
25 *Viam insolitam eligens, non caret suspitione.*
26 *Protestatio debet notificari Aduersario ad hoc vt iuuet.*
27 *Fraudibus est obuiandum.*
28 *Deceptis, non decipientibus iura subueniunt.*
29 *Contractus claudicare non debent.*
30 *Procuratores generales cum libera, qui dicantur.*
31 *Inuerisimilitudo est falsitatis imago.*
32 *Circuitus inutilis est euitandus.*

ARGVMENTVM.

Instrumentum initum blanditijs, alijsque persuasionibus maximè personæ in dignitate constitutæ, an censeatur coactè initum.

Instrumenta præsentata per creditorem in Magn. Cur. Vic. vigore *rit.* ipsius 166. se-

secundum computationem *Carau.* an possint liquidari si noua objiciatur conuentio, aut aliæ exceptiones similes promptuariæ, quæuè promptuariæ dicantur, vel altiorem requirentes indaginem.

Protestationes reseruatiuæ, quid operentur, & quomodò practicantur ad hoc, vt ius protestantis illęsum conseruent, & coram quibus Iudicibus.

PRO

Simeone Salutio.

CVM

Illust. Marchionissa Campi.

CAP. XXII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



INterposito decreto, per Magn. Cur. Vic. iunctis Classibus, quod Simeon Salutius citatus super tenore instrumenti affictus Terrarum Salicis, & Guagnani pro summa duc. *3257. 2.10.* prætensorũ per Philippum Aluarez, seu Marchionissam Campi per totum Mensem Aprelis instantis anni, frectius citetur, dum sperabat prouideri, quod agatur ordinariè ex scripturis Curia pro Tribunali sedente præsentatis, ac proindè obtenta supplicatione de verbo faciendo in Sacro Reg. Cons. Decretum prædictum reformari debere ex infrascriptis tùm in facto, cùm in iure eius iustitiam suadẽtibus, nos qui eius partes substinemus, in spem ducimur.

Siquidem licèt inficias non eamus Reg. Enriquez Campi Marchionem insimul cum Marchionissa coniuge de anno *1635.* locasse Terras Salicis, & Guagnani V.I.D. Iulio Ram pro mercede ducatorum 8.m. quolibet anno pro annis quinque de firmo, & vno de respectu, quo cùm insolidum se obligauit Simon Salutius, tamen ex aduerso negari minimè potest præfatum Regentem ea qua præstabat officij authoritate illos induxisse, imò coegisse ad conductionem pro mercede prædicta duc. *8.* m. tradita illis nota introituum Terrarum, ex qua apparebat illos ascendere ad ducatos *8758.* pluribus etiam promissionibus factis, adhibitis quoque persuasionibus amicorum non mediocris authoritatis ad id persuadendum, itaut contractus prædictus metu initus dicatur, ad *tex.* celebrem in *l.1. §. Persuadere,*
1 ibi, *Persuadere est plusquàm compelli, atque cogi sibi parere, ff. de seruo corrup.* quem *tex.* extollit, & exornat more solito, *Ill. Reg. Tap. dec. Senat. Ital. 16. nu. 13. & seqq. Barz.* qui plura notabilia congerit *dec. 120. nu. 21. & seqq.*
2 loquens in puncto in blanditijs viri pro contractu inito de re vxoris *num. 30. Reg. Rou. cons. 85. nu. 2. l.b. 2.*

Quapropter agnoscentes conductores in primo anno enormissimè se læsos, cò quod redditus vix summam attingebant ducatorum *3606.* prout ex nota transmissa Marchionissæ tunc degenti Matriti (cuius copia vnà cum literis missiuis dictæ Marchionissæ, asserentis illam habuisse, fuit præsentata

tata Curia pro Tribunali sedēte) egerunt in Sac. Conf. super reductione mercedis ad æquitatem innixi dispo-
3 sitioni *tex. in l. cum quidam 17.* ibi, *Præsidem Provinciæ adi, qui stipulationem, de cuius iniquitate conquestus es, ad modum iusta exactionis rediget, ff. de usur.* secundum quem decisum in *Senat. Pedemont.* testatur *Thesaur. dec. 226.* & latè exornat nouissimè longè post hanc causam decisam *Dom. Io. Bapt. Larr.* emeritissimus Senator in Suprem. Cons. Castellæ in *1. tom. alleg. fiscal. alleg. 31.* & 32. cuius meminimus supra *cap. 14.* cumulantes etiam in libello remed. *l. 2. C. de resciin. vend.* & alia plura, commissaque causa prædicta per Spectab. Præsid. S.C.Reg.Cons.Dom.meo Muscettula sub die *18.* Maij *1636.* ac notificato procuratore Marchionissæ die 10. Iulij fol. *44.* at. lit. A. præuia absolutione iuramenti fol. *45.* lit. B. sub die 7. Augusti, fuit impertitus terminus in causa fol. *46.* at. lit. E. & facta electio examinatoris die 26. Septembris eiusdē anni *1636.* fol. *47.* commissaque audientia testium in partibus Prouinciæ Hydruntinæ, dum fuisset inceptum examen ad instantiam conductorum, fuit in illo supersessum vigore decreti interpositi per Regium Consiliarium Arias de Mesa vti Delegatum dictæ Marchionissæ.

Existente igitur his in terminis iudicio prædicto, Marchionissa citauit super tenore instrumenti pro summa ducatorum 3757. 2. 10. Simeonem in humanis agentem (cum V.I.D. Iulius Ram ex causa affictus prædicti nimio dolore perterritus, grauique morbo correptus diem suũ obierit) aduersus quam citationē, defendens se Salutius productis nonnullis scripturis plura obiecit ad euadendam interrogationem, quæ tamen in substantia reducuntur ad duas oppositiones, quarum

Prima consistit in concordia, seu noua conuentione habita inter prædictam Marchionissam, mediante persona Mag. tūc primarij Aduocati Aloysii Gamboa, modò dignissimi Regii Consiliarii procuratoris constituti per dictam Marchionissam, & Marchionem virum insolidum cum Philippo Aluarez, & aliis ad concordandum, & transigendum, &c. cum dicto Simeone, qua mediāte fuit cōuentum, quod donèc, & quousque recognoscerentur veri introitus Terrarum, & si conformes reddebantur notæ traditæ per Simeonem, soluerent medietas affictus in pecunia, & pro subueniendis vassallis pro manutentione affictus, fieret restitutio victualium mutuò receptarum per Simeonē, etiam pro medietate, de qua sanè concordia testatur Ill. Dux Caiuani, Regni Secretarius, qui fuit adhibitus pro re prædicta, & ex Viglietto directo Dom. Gamboa sub die 25. Septembris *1637.* in quo asserit pariter se remittere aliis per ipsum scriptis fol. *56.* recognito postmodum per dictum Ducem Caiuani præuio ordine S. E. fol. *57.* apertè secernitur.

Qua noua conuentione sic stante, ac apparentibus solutionibus excedentibus longè maiorem summam medietatis affictus, negabit nemo ad interrogationē procedi minimè posse; Etsi etenim *Rit.* Mag. Cur. *166.* secundum computationem *Carau.* nullam admittat exceptionem aduersus instrumentum, nisi exceptionem satisfactionis, prout ex *tex.* ibi, *nisi in prōptu,*
4 *& in ipso instanti doceant de satisfactione ipsa*, communis tamen increbuit opinio, omnes exceptiones, quæ in
5 promptu probantur impedire liquidationem, & carceratione debitoris, teste *Carau.* super *comment. d. rit. num. 57.* vers. *Ego autem*, vbi id sustinet etiam si ritus dispositio fuisset con-
6 cepta per verba taxatiua ex multis iuribus, quæ adducit, & ante *Carau.* dixerant *Frecc. de præsen. instr. par. 11. Bernard. Pand. de præsent. instru. declar. 1. par. 1. nu. 2. & seq.* facit *Bart. in l. si is à quo, ff. vt in possess. legat.* & in puncto

Hh do

7 de noua conuentione, quod impediat liquidationem, testis est *Pand. loc. cit. declar. 14.* de qua meminit *Galter. de liquid. instrum. 2. par.* in verb. *atque in ijs discutiantur nu. 15.* sicuti etiam impediri liquidationem instrumenti per copiam reuelationum Authenticam exemplatam à Curia Ecclesiastica, ex quibus solutio suadetur, vel aliud iustum emergat impedimentum, non obstante quod testes non sint iurati, tenet *Calà de mod. articulan. glos. 3. §. 1. q. 19. nu. 51.* adducens *cap. Detestantes de ord. iudic.* insertum inter *ritus* Mag. Cur. 288. benè *Galter. de liquid. instrumen. in 2. par. 3. par.* verb. *Aut facta liquidatione, Menoch. præsumpt. 48. lib. 2. Graff. de excep. excep. 47.* Hinc est, quod non debet vis fieri in instrumento præsentato, nec in *rit.* Mag. Cur. 166. nam instrumentum non facit rem liquidam, quando aduersus il-
8 lud aliquid opponitur, quia tunc præsumptio validitatis dormit, & obscuratur secundum *Imol. in l. 1. in princ. ff. de nou. oper. nunc.*

Nec dubium oriri potest circa prædictam conuentionem, nam vltrà attestationem, quam de ea fecit Dux Caiuani, quæ sola sufficit ad eius rei probationem, cum viro insigni (*qualis est ipse Dux, Regni Secretarius omnibus*
9 *numeris absolutus*) maximè sit credendum, ad *glos. singul. in l. Titio 72. in* verb. *actiones,* vers. *respond. ff. de cond. & dem. tex. cũ glos. in cap. nisi essent 21.* vbi *Abb. in 1. notab. de præben.* latè *Tiraq. de pæn. tẽperan. aut remitt. cau. 51. n. 49.*

Fuit pariter conuentio prædicta (& hæc erit secunda exceptio) acceptata per dictos procuratores, mediante solutione duc. mille per mediũ Banci sub die 2. Ianuarij 1637. facta per dictum Simeonẽ in exequutionẽ conuentionis habitæ cum Duce Caiuani receptorum per procuratores vigore mandati, qui illos soluerunt breui manu Principi Auetranæ creditori Marchionissæ, prout videre est ex tenore apocæ fol. 5. vt inde pateat ratificatio, quæ induci solet ex pretij receptione, & sic facto ad *tex. in l. Pan-*
10 *lus, ff. rẽ rat. hab. Ann. alleg. 93. n. 5. Reg. Ros. in prag. 1. de tit. abus. nu. 14.* ità vt DD. formauerint conclusionem, magis
11 operari ratificationẽ, quę ex facto oritur, quàsi verbis exprimeretur, *ex tex.* & ibi *glos. in cap. dilecti filij el secondo de appell. l. de quibus, & ibi glos. ff. de legib. l. recusari, ff. de acquir. hered.* vbi *glos.* dicit nihil interesse verbis aliquid fiat, vel rebus *Alex. cons. 55. nu. 15. vol. 5. Rebuff. in tract. de pacif. possessor. nu. 148. Butr. in cap. dilecti nu. 2. de appell. Reg. Valenz. cons. 120. num. 21. tom. 2.* latè *Menoch. de recuper. poss. remed. 15. nu 118. & de præsump. lib. 2. præsum. 39. nu. 5.* cum alijs plena manu adductis per *Dom. meum Consil. Merlin. controu. foren. cap. 79. num. 1. & seq. centur. 1. Christinæus dec. 88. nu. 28.*

Nõ me latet ex aduerso opponi, minus liquere de conuentione prædicta, nam etsi solutio modo quo supra appareat, tamen tenor conuentionis nõ perspicitur.

Sed futile sanè obiectum, dum ex Viglietto Ducis Caiuani iam clarescit conuentionis substantia, ità vt alia probatione non indigeat Simeon Salutius, & si aliam fuisse conuentionem pars afferat de re diuersa, illi onus in-
12 cumbit probandi ex *Paul. de Castr. cons. 228. vol. 1.* cum alijs traditis per *Mascard. concl. 1261. num. 1. et 2.*

Vltra quod conuentio prædicta non potest referri ad aliam causam, quo casu duabus causis concurrentibus, attendi debet, quæ nam causa sit attendenda, & quæ interpretatio sumi debeat, vt in eam causam actus cẽseatur gestus, quæ vtilior sit gerenti,
13 ex *Bart. in l. gerit nu. 20. ff. de acquir. hered.* & hac via inspecta etiam iudicare fas erit solutionem factam per Simeonem, in hanc causam cessisse, per quam fuit habita conuentio, & plura adducit *Dom. Merlin. loc. cit. d. cap. 79. nu. 9. & 10.* omninò videndus, cui addo *tex.* punctualem in *l. 4. §.*

vnde quæri poterit, ff. de manum. quo
14 cauetur actum censeri factum in executionem præcedentis tractatus, *Bal. conf. 21. col. 2.* vers. *venio igitur lib. 4. Decian. cons. 62. num. 23. lib. 3. Menoch. de præsump. lib. 5. præs. 122. num. 44 et 45. Mantic. de tacit. et ambig. conuen. lib. 13. tit. 35. nu. 18. in princ. et in fin. Farin. conf. 195. nu. 15. Præsid. Reg. Cam. Anell. Amat. conf. 88. nu. 15. Reg. Valenz. conf. 160. nu. 1. tom. 2.* inquiens actum præsumi factum ex causa legitima præcedenti per *tex. in l. quadam mulier, ff. de reiuen. et l. 2. C. de acquir. possess.* quibus arridet, nàm à primordio tituli, posterior formatur euentus, *l. 1. circa fin. C. de imponen. lucratiu. descript. lib. 10. Crau. conf. 106. nu. 10. Rot. dec. 391. nu. 4. par. 1. diuersor.* quæ sanè vim obtinent, quoties dubia res esset, sed in casu præsenti clariorem legem dicere non potuit Salutius in apoca solutionis, nisi quod soluebat iuxtà formam tractatus habiti mediante persona Ducis Caiua-
15 ni, & ideò in claris non est opus coniecturis, *l. ille, aut ille, ff. de leg. 3.*

Nec ex eo, quod oppugnetur conuentio per partem dici poterit non esse probatam incontinenti, & quod remanet discutiendum, nam id prouenit ex replicatione Marchionissæ,
16 quæ non efficit, vt exceptio debeat reijci tanquam requirens altiorem indaginem, ad tradita per *Affl. dec. 63. Put. de. 243. lib. 3.* & omnium latissimè *Dom. Merlin. cap. 10. num. 10.* vers. *constat secundo*, vbi authoritate *Rot. Rom.* hoc probat assumptum.

Id quod magis, atque magis suadetur ex materia præexistente iudicij læsionis iam incepti ab anno 1636. in Sac. Conf. quod ansam præbuit procuratoribus Marchionissæ deueniendi ad concordiam, & supersedendi pro solutione medietatis affictus, donèc de veritate introituum liqueret, ad hoc vt medio tempore pecuniam reciperent, qua cuitaretur liquidatio instrumenti, quæ imminebat ad instantiam Principis Auetranæ contra Marchionissam, & ab ipsis rogatus Dux Caiuani se interposuit pro concordia prædicta, agnoscendo pariter claram iustitiam, quam fouebat in iudicio læsionis Salutius, quæ exinde clarior apparuit ex libello porecto per Marchionissam coram Domino Consiliario Arias de Mesa die 22. Iunij 1638. petẽdo sibi excomputari duc. 33909. ex summa duc. 70000. debitorum Principi Auetranæ vigore transactionis initæ cum dicta Marchionissa, ex quo defecerunt nonnulla stabilia, & corpora promissa, ac annui redditus assignati cum Ciuibus Terrarum prædictarum, quò fit, vt ex confessione Partis appareat læsio, nàm dùm Terras Salicis, & Guagnani locauerunt Simeoni, & Ram, prout illas habuerat à Principe Auetranæ, dum hodie asserit Marchionissa defecisse stabilia, & sibi concedendum excompotum, sinè defalcationem crediti, certò certiùs est pro rata affictus secundum proportionem geometricam, de qua habetur in *l. fin. C. de pact. conuen.* faciendam similiter esse deductionem, vt edictum, *quod quisque iur. in rub. &*
17 *uigro obseruetur*, quod sanè edictum maximam continet æquitatem sine cuiusquam indignatione, teste *Iureconf. in l. 1. ff. quod quisque iur.* aliàs Marchionissæ obijci posset retorsio
18 iuris ibiqui, ad *tex. in l. si quis iniquũ 3. ff. quod quisque iur.* de quo edidit decisionem *Afflict. 66. Ann. alleg. 75. Valasc. consul. 25.*

Nec vlla adaptari potest responsio aduersus prædicta, dum in libello ipsamet Marchionissa asseruit, quo casu censetur fateri omnia in eo contenta
19 esse vera, *l. cum precum, C. de lib. can. l. conditioni, C. de instit. et substit. sub condit. fact. Ripa respons.* 80. *num. 14. Reg. Rou.* loquens in supplicatione *cõs.* 85. *nu. 11. lib. 2.*

Ea etenim vis est confessionis ore proprio prolatæ, vt ea nulla sit maior
20 probatio, *l. generaliter, C. de non num.*

pecun. cap. per tuas de prob. l. 1. C. de confess. l. proinde, §. notandum, ff. ad l. Aquil. cap. pisanis, et lucanis de restit. Spoliat. Bart. in l. si confessus, ff. de custod. rer. Alex. cons. 127. nu. 1. vol. 4. Rolan. cons. 21. nu. 2. et 3. vol. 1. Caualc. dec. Fiuiz. 12. nu. 18. Caphal. cons. 248. nu. 40. lib. 2. Hippol. de Marsil. cons. 17. num. 6. et cons. 94. nu. 6. Reg. Ron. d. cons. 11. nu. 5.
21 atque ideò, quod præferatur instru-
mentis, & quibuscumque depositio-
nibus, per *tex. in l. cū te, C. de transact.* adnotarunt *DD.* vbique, & præsertim *Bal. cons. 192. col. 2. ad fin. lib. 2. Soccin. cons. 24. nu. 8. lib. 3. Paris. cons. 121. col. antepen. lib. 1. Crau. cons. 61. nu. 3. Rol. cons. 71. nu. 40. et seqq. et cons. 75. nu. 24. vol. 2. et cons. 6. nu. 26. vol. 3.* & non solum superat omnes alias probationes ex prædictis, sed etiam est efficacior omni probatione de mundo secundum *Ias. in d. l. cum te, nu. 5. Dec. nu. 7. Ruin. in rubr. nu. 20. ff. de oper. nou. nunc.* imò quod vti Regina inter probationes primum locum obtineat, & fulgèrior sit inter alia probationum genera, sicut Luna inter Stellas, inquit *Caph. cons. 393. à num. 73. lib. 3. Ioseph. Ludou. dec. Lucens. 5. num. 55, et duob. seq.* quia confessio, nec telam, nec ordinem iudicij requirit secundum *Bal. in l. properandum in princ. nu. 12. C. de iud.* & vbi adest, nec ordo iuris, nec hominis, nec mundi curatur, & post prædictos pluribus alijs exornat *Reg. Valenz. cons. 121. nu. 97. 98. et seq. tom. 1. Surd. cons. 60. nu. 1. lib. 1. Dom. Merlin. d. cap. 10. nu. 8. in fin.* quibus satis confert *Menoch. de recuper. poss. remed. 1. nu. 216.* tradens spolia-
22 tum non esse reintegrandum quando
constat per confessionem Partis de notorio iuris defectu ex doctrina *Innoc. in cap. constitutus de fil. presb.*

Et si fortè diceretur receptionem pecuniæ Marchionissæ minimè officere, ex quo præcessit protestatio prænio Decreto Illust. Dom. mei Marchionis Belmontis, quod liceat recipere pecuniam prædictam citrà præiudicium eius iurium, & sic ius suum
23 conseruauit *Pau. de Castr. in l. 1. num.*
7. ff. ad l. falc. Dec. cons. 203. nu. 2. cons. 309. col. 3. Crau. cons. 127. nu. 7. Surd. de alim. tit. 7. q. 18. num. 87. & est *tex. in l. non solum, §. morte,* vbi *Bart.* & cæteri omnes, *ff. de oper. nou. nunc. Oldrad. cons. 214. Ang. in l. omnes, C. de prescrip. 30. vel 40. annor. et in l. scripturas, C. qui pot. in pign. hab. Rot. Auenionen. dec. 45. nu. 5.* vers. *hac est natura nu. 5.* cum alijs traditis per *Dom. de Franch. dec. 50. nu. 5. dec. 200. nu. 23. et dec. 482. nu. 8. in fin. Reg. Sansel. dec. 55. nu. 5.* de quo intendit ad præsens experiri.

Respondeo: me nunquam obseruasse, nec obseruatum vidisse, vel ab alijs audiuisse, aut scripto traditum reperijsse ab eo die, quo in forensi puluere versatus sum, similes protestationes fuisse factas coram Dominis Regentibus, sed tantum vel coram Iudi-
24 cibus Mag. Cur. qui Iudices sunt or-
dinarij, vel coram Dominis Consiliarijs, & Præsidentibus Reg. Cameræ si res dependeat ex iudicio coram illis vertente, & ab ijs fuisse obtenta decreta (*citrà praiudicium*) quodli-
24 bet etenim Tribunal, quod habet
Sac. Catholica Maiestas in hac Ciuitate; suis debet finibus contineri, nec debet se intromittere in iurisdictione alterius, & in pertinentibus ad eum, etenim aliàs oriretur magna confusio, *l. fin. C. de apparitor. Proconsulis, & legati lib. 12. Bal. in l. testamenta, nu. 3. C. de testam. Florian. in l. si mensor, §. hoc iudicium nu. 3. ff. si mensor fals. mod. dixer. Bart. in l. in Prouinciis nu. 1. per tex.* ibi, *C. de numerarijs, & Actuarijs lib. 12. l. 2. C. de executor. & exactor. Barbat. cons. 46. nu. 8. lib. 3. Bellentinus de charitatiu. subsid. q. 53. nu. 1. Bal. in l. repetita nu. 2. C. de Episc. & Cler.* dicens, quod vnus non debet se intromittere in alterius iurisdictione, & munere, quia aliàs per eū facta, nihil valebunt, *Auendan. cap. 10. Prætor. nu. 4.* vers. *hoc casu, Reg. Valenz. cons. 160. nu. 57.* vers. *Et confirmatur*, & sic dum pars viam

elegit

25 elegit insolitam, non caret suspictione *glos. in l. si quis sub conditione, ff. de condit. instit. in glos. 1. Ias. in l. testamẽtum in vltimo notab. C. de testa. Bero. in cap. ad nostram nu. 36. de empt. & vendit. Rom. cons. 423. num. 14. in fin. Cott. in suis memorab.* in verb. *Clausula insolita, Capol. de simul. contract. nu. 48. Paris. cons. 54. nu. 39. lib. 1. & cons. 5. nu. 166. lib. 4. Caccheran. dec. 42.* post *nu. 3. et in cons. 66. nu. 14. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præs. 122. nu. 67. Mascar. de probat. lib. 1. concl. 444. num. 8.* Cardin. *Tusc. practicar. concl.* verb. *Simulatio conclus. 262. num. 24. Mantic. de tacit. & ambig. lib. 13. tit. 35. num. 13. Farin. de pan. temper. q. 89. nu. 24. & in tract. de falsit. et simul. q. 162. nu. 155. in 3. conclectur.* vbi prædictorum meminit, & plurib. *numeris seqq.* vbi ampliationibus, & limitationibus rem tractat; eò magis, quia decretum prædictum nescitur, à quo fuerit conscriptum, dum non adest subscriptio Scribæ à Mãdatis, vel alterius Actuarij; imò in corpore decreti adest vitiatura manifesta, ità vt de eo nulla sit habenda ratio.

Dato tamen, & non concesso (citrà veri præiudicium) Decretum prędictum ritè, & rectè processisse, ex alio Clienti non obstar, quia sibi non fuit notificatum, prout necessario sibi notificandum erat ob eius notorium
26 interesse per *tex. in l. de vnoquoque, ff. de re iud. l. nam adoptiuus, ff. de adop.* & in terminis, quod protestatio debeat notificari protestato, aliàs protestanti minimè suffragari tradit *Dom. de Francb. dec. 119. sub nu. 15.* vers. *de qua protestatione*, nam vtique si sibi innotescebat protestatio, pecuniam non soluisset, nisi sub illa lege, qua fuit conuentum mediante persona Ducis Caiuani, alias si protestationes similes admitterentur daretur locus frau-
27 dibus contra *tex. in l. in fundo ff. de reiuen.* & iura subuenirent decipientibus, non deceptis contra *tex. in l. si decipiendi, C. ad Velleian. et in l. 2. S. verba, ff. eod.* ad quod adduco *Præs. de Francb dec. 279. nu. 8.* vers. *Eo etiam magis*, qui asserit non debere quem remanere deceptum, dum confisus de pecunia per eum soluta ad vnum finẽ, sortiatur alium effectum, seu diuersũ, & locupletarentur homines cum aliena iactura, quod abhorruit *tex. in l. nã hoc natura, ff. de condit. indeb.* imò con-
29 tractus claudicarent contra *tex. in l. Iulianus, S. si quis, ff. de act. empt. l. non ideò minus, C. de procur.* quæ iura ad id expendit *Dom. meus Consiliar. Theod.* (quem ingenij acumine, & doctrina insignem prædicat *Reg. Rou. cons. 87. in fin. lib. 2*) *allegat. 31. num. 1.*

Obijciet tandem Aduocatus Marchionissæ id quod in Rota M. C. adstruxit videns se conuictum circa nouam conuentionem, & solutionem subsequutam, quod mandatum in personam Procuratorum inter quos ipsemet adscribitur, non includebat facultatem transigendi, seù concordandi, quodque ob mortem Marchionis erat extinctũ, & nihil poterat operari.

Quibus sanè assumptis tunc voce satisfeci, & nunc inscriptis repetam, vt Domini mei diiudicent obiecti in subsistentiam, nam quo ad primum lecto tenore, & forma mãdati nedum visum fuit toti M. C. validum, sed validissimum dum Marchio, & Marchionissa constituerunt eorum Procuratores generales ad õnia, & singula, &c. & signanter ad transigendum, cõcordandum, & paciscendũ de quibuscũque litibus, & differẽtiis vertentibus, & ortis, quæ vertere, & oriri possent quo quomodo, & sic in facto remanet absolutum obiectum.

Resoluitur quoq; de iuris censura,
30 nam si Procuratoribus prædictis signanter, & specificè non fuerit data potestas explicandi tales actus, attamen cum fuerint generales constituti cũ libera, id potuissent efficere *ad tex.* indiuidualem *in l. procurator 59.* ibi *potest exigere, nouare, ff. de procur.* vbi *Bart.* Magistraliter declarat procuratorem

totem cum libera dici tribus modis.

Primo si plena concedatur administratio; Secundò si facultas tradatur, quod possit facere quidquid Dominus posset. Tertiò, si Dominus promiserit setatum habiturum quicquid factum fuerit, quæ omnia leguntur in mandato Curia pro Tribunali producto fol. 3.

Pro vt similiter de allegata extinctione mandati ob mortem Marchionis nulla habenda est ratio, cum ad oculum demonstretur mandatum fuisse factũ insolidum per Marchionem, & Marchionissam, ità vt ob mortem Marchionis remanserit validũ respectu Marchionissæ aduersus quam Simon se defendit ad præsens.

Vlterius corroboratur Iustitia Salutij, quod non sit debitor ex causa affictus ob semestre Aprelis instantis anni sicuti Marchionissa prætendit ex alia scriptura cuius ponderatio ponit gladium ad radicem, siquidem Salutius (Ducis Caiuani præcibus, quæ iussionis vim obtinebant) soluit Marchionissæ siue eius procuratoribus ducatos quingentium mediante apoca banci sub die 2. Octobris 1638. gratiosè, & anticipatim, in compotum annatæ affictus maturandæ in mense Octobris 1638. cuius dies (dum hæc scribimus) adhuc non celsit; Quorsum ergo potest suaderi Salutium esse debitorem per totum mensem Aprelis, si sit solutio per ipsum anticipatè pro quantitate maturanda in mense Octobris? Certè nullibi: cum hæc sit maxima inuerisimilitudo, vt qui debet consequi pro mense Aprelis, recipiat anticipatè pro mẽse Octobris absque pro testatione, quæ quidem inuerisi-
31 militudo est falsitatis imago secũdum *Bal. in l. 1. C. de serui. fugit* adducens Philosophum dicentem veritatem sermonis concordare rebus sensatis, vnde *Pet. de Anchar. cons.* 277. tenuit, quod Iudex non verisimilibus fidem adhibere non bebet, & iterum *cons.* 158. *col.* 7. quod allegans inuerisimile non debet audiri, ex cuius dictis conclusionem firmauit *Gram. dec.* 28. *nu.* 2. respuendam esse testium depositionem continentem inuerisimile, & ante eum *Falin. in cap. quia verisimile de præsumpt.* vbi dicit esse singulariter notandum *Barbat. cõs.* 47. *col.* 2. *vol.* 2. *Socc. cons.* 44. *col. vlt. vol.* 4. *Dec. cons.* 315. *nu.* 5. *Curt. iun. cons.* 13. *col.* 2. *Capol. cons.* 32. *col.* 4. *vol.* 2. *Dec. cons.* 315. *num.* 5. *Petr. Rebuff. de testi. nu.* 64. *Boss. eod. tit. nu.* 94. *Natt. cons.* 633. *nu.* 14. *Crau. cons.* 28. *nu.* 1. *et in cons.* 115. *num.* 12. *Caph. cons.* 204. *nu.* 12. *Rolan. cons.* 7. *nu.* 17. *vol.* 1. *Tiraq. in l. si vnquam in præfatione nu.* 44. *C. de reuoc. donat. Menoch. de præsumpt. lib.* 3. *præs.* 20. *nu.* 12. *et seq.* vbi ponit nonnulla exempla inuerisimilitudinis, & in *cons.* 199. *nu.* 11. *vers. quintò augetur lib.* 2. *Decian. cons.* 99. *nu.* 21. *lib.* 2. *et cons.* 108. *num.* 63. *lib.* 1. *Cacheran. dec.* 113. *num.* 29. *Mascar. de prob. conclus.* 740. *lib.* 2. *nu.* 35. *et* 36. *Farin. de falsit. et simul. q.* 153. *nu.* 176. vbi nonnullos ex prædictis allegat, nec maior inuerisimilitudo adesse poterit, ea quæ ad præsens in hac nostra facti specie se offert.

Et licet Mag. Cur. Vic. noluerit super prædictis prouidere, quæ omninò persuadebant decerni debere, quod agatur ordinariè, sed tantum respexit ad solutiones productas ex quibus nonnullæ inficiabantur omninò admittendæ, pro vt ex illarum lectura se cernitur (non intendens ego in illis immorari ne membranas occupem) tamen grauauit in hoc Salutiũ, dum stante conuentione euidenti, ac solutionibus peractis in illius exequutionem, & litis pendentia in S. Cons. debebat super hoc prouidere ad euitandum saltim circuitum inutilem secundũ *Præs. nostrum dec.* 33. 273. & 574. ne iterum citationi super tenore Instrumenti aditus aperiatur, & Salutius expensis, & laboribus defatigetur contra omnem æquitatem, quam con-

tinuò

tinuò præfefert Sacrum Confilium.

Hæc occurrunt pro tuenda Iuſtitia Simeonis Salutij, cui vt more gererem prædicta adnotaui.

Cætera verò ſuppleat eminens doctrina, & innata Religio Ampliſſimi Senatus. Laus Deo, Beatæque Virgini Mariæ. Neap. die 28. Auguſti 1638.

DECISIO.

Die Sabati 4. Septembris 1638. ad relationem Iudicis Magn. Cur. D. Philippi Antiquerræ, dùm fuiſſet interpoſitum decretum iūctis Aulis cauſarum ciuilium, quod rectiùs citetur Simeon Salutius, obtenta per ipſum ſupplicatione de verbo faciendo in Sac. Conſ. eò quòd prætendebat prouidendum fore, eſſe in cauſa ordinariè agendum, ac pro parte Actricis, obtenta ſimiliter decretatione de verbo faciendo, ex quo à decreto prædicto ſe grauatam aſſeruit, dum contendebat per Mag. Cur. decerni, quod remaneat Simeon condemnatus, fuerunt Domini de Sacro Conſ. prima vice in paritate votorum, in Aula Dom. tunc Conſiliarij Sanfelicij, cum adiunctis datis per Spectab. Præſid. Vrſinum ad augendum numerum votantium, qui fuerunt, ipſemet Sac. Conſ. Præſes, ac Dom. Conſil. Didacus Varela, & D. Frāciſcus Merlini, datuſque poſtmodum per Collat. Conſil. alijs adiunctis ad paritatem dirimendam, ſcil. Dominis Conſiliarijs D. Franciſco Sauio, D. Flamino Conſtantio, & Franciſco Antonio Muſcettula, permaxima habita diſcuſſione, fuit confirmatum decretum Mag. Cur. quod rectiùs citetur Cliens noſter.

Aduocati contrarij, Marchioniſſę iura ſtrenuè tutantes, fuerunt Præceptor, & Dominus meus Octauius Vitalianus, iam vita functus, & Dominus Aloyſius Gamboa, qui cauſæ onus ſuſtinuit; poſtmodum verò ob eius doctrinam inter Conſiliariorum numerum adſcitus, ad præſens in iudicandi munere, ex mij Senatoris nomen obtinet, præcipuus Dominus meus.

Penès Mag. Secretarium Sac. Conſ. & in Magn. Cur. penès Actuar. Thomam de Palma.

SVMMARIVM.

1 *INtereſſe rei legatæ, debetur ſtatim ac mora hæredis interceſſit: à die petitionis.* & nu. 8. & 30.

2 *Fructus referuntur ad rem, vſura verò ad pecuniam.*

3 *Pecunia fructum non parit, ſed vſurā.*

4 *Fructus, & vſura promiſcuè à DD. appellantur.*

5 *Mora cauſat intereſſe,* & nu. 7.

6 *Mala fides oritur à die litis conteſtationis.*

9 *Legatorum piorum executio, cuius de populo competit.*

10 *In ereſſe legatorum ad pias cauſas, à quo tempore debeatur.*

11 *Et quid ſi per multos annos non fuerit petitum.*

12 *Argumentum à libertate ad piam cauſam valet.*

13 *Mora irregularis contrahitur ipſo iure in legatis pijs, ſicuti in beneficium minorum.*

14 *Dominium rei legatæ tranſit ipſo iure ſtatim Teſtatore defuncto, etiamſi hæreditas non ſit adita.*

15 Deciſ. Giurb. 97. in fin. *declaratur.*

16 Deciſ. Reg. Rou. 97. *declaratur.*

17 *Minor, & Eccleſia æquale priuilegium obtinent circa intereſſe debitum ob moram.*

18 Verbum Perſoluere, *denotat enixam* vo-

voluntatem, ut eum effectu fiat solutio.
19 *Dictio* Per, *quid importat.*
20 *Declarationes Summi Pontificis publicata, habent vim legis.*
21 *Pecunia de per se, non parit fructus*, & num. 24. & 32.
22 *Interesse ex legato pecunia an debeatur*, & num. 25.
23 *Vsuræ de Iure Diuino, & naturali sunt prohibita, quidue de Iure Canonico, & Ciuili remissiuè.*
26 *Fructus rei legatæ, debentur à die mortis Testatoris, cum eorum dominium transit recta via in legatarium.*
27 *Vsura dicitur quodcumque accedit sorti ratione mutui*, & num. 28.
29 *Vsurarius sit cõtractus necnè, vndè dignoscitur.*
31 *Fabrica S. Petri de Vrbe exigens interesse pecunia legata, qualiter defenditur ab vsura.*
33 *Pecunia quando dicitur fecunda, & fructifera*, & num. 37.
34 *Pecunia licet fructum non producat, producit tamen actionem ad interesse ob moram.*
35 *Vsusfructus pecunia legari non potest.*
36 *Interesse venit sub nomine fructuum.*
38 *Dictio*, Aut alias, *quid significat.*
39 *Fructus, alij naturales, alij ciuiles, alii sunt industriales.*
40 *Emptiones ann. introituum fiunt quotidie in Regn. Neap. & pariunt interesse.*
41 *Interesse pecunia omni iure est licitum, quando petitur vt interesse, non vt fructus.*
42 *Verbum quodlibet debet operari.*
43 *Mora debet esse cuique nociua.*
44 *Fabrica S. Petri de Vrbe applicat sibi medietatem, vel quintam partem relicti, non soluti in tempore quoad interesse.*
45 Gratian. discept. forens. 400. tom. 2. *refellitur, & declaratur.*
46 *Interesse non debetur, si non adsit persona legitima, cui soluatur.*
47 *Decisio Tribunali Fabricę in causa pii relicti per Principem Venusii recensetur.*

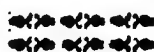
ARGVMENTVM.

Tribunal Reu. Fabricæ de Vrbe, an possit exigere interesse pecuniæ legatæ in vsus pios ob moram hæredum in non adimplendis legatis, & an à die mortis Testatoris, vel à die interpellationis, quamuè conuenientiam habeant loca pia cum minoribus circa interesse ob morã irregularem.

Pecunia, licet de per se fructũ non producat, an autem si destinata fuerit emptioni alicuius prædij, vel censui constituendo, dicatur fœcũda, ità vt fructum, siue interesse pariat absque labe vsuraria, & quid reperiatur dispositum per *Bullas Pontificias*, quiduè per declarationes Eminentiss. Cardinal. Deputatorum super Tribunali prædicto.

Gratian. lapsus notatur *discept. forens. cap.* 400. *tom.* 2. eiusdemque placitum declaratur.

Decisiones Giurb. 97. & *Reg. Rou.* 90. elucidatur.



PRO

PRO

Tribunali Reu. Fabricæ.

CVM

Hæredibus, siue alijs quibuscumque ad solutionem relictorum piorum in pecunia soluendorum, obnoxijs.

CAP. XXIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Contingit hæsitari, An ex legato in pecunia relicto valeat iure licito per Tribunal Reuerendæ Fabricæ Basilicæ Sanctorum Apostolorum Petri, & Pauli de Vrbe aliquid percipi ratione fructuum, siuè interusurij ob moram in soluendo cōtractam per hæredem, & à quo tempore, attenta quoque declaratione facta per Eminentiss. Deputatos dictæ Fabricæ in anno 1598. sub die 27. Martij sub Pontificatu Sanctiss. Clemen. VIII. vers. *Insuper quia accepimus*, ibi, *Idcirco declaramus dictos hæredes, seu alios grauatos existere ad fructus huiusmodi legatorum persoluendos à die mortis, quos realiter ex re legata, seu alias relicta perceperunt, aut percipere potuerunt, si res huiusmodi sua natura, aut alias fructifera sit, ità tamen, vt in posterum Fabrica non quinta, aut medietas relicti, sed fructus ipsius talis relicti persoluantur, legatum verò ipsum integrum pro perfectione dicti pii relicti consignetur, & reseruetur*. Et quid fuerit circa prædicta determinatum.

Pro resolutione erit priùs supponendum, interesse, siue fructus rei le-
1 gatæ deberi legatario cum intercesserit mora hæredis in legato persoluendo à die scil. petitionis per *tex. in l. 1. & l. fin. C. de vsur. & fruct. legat. l. 13. qui fideicommissum, ff. de lega. 3.* fru-
2 ctus etenim propriè loquendo referūtur quando est legata res, vsura verò, siuè interesse quando est legata pecunia, secundum *Petr. de Bellapert. in l. 2. C. de vsur. & fruct. legat.* quem adducit *Præs. de Franch. dec. 583. nu. 5. & 10.* addens pecuniam fructum non
3 parere, sed tantùm vsuram, ex re autem stabili fructus percipi (licèt Ego obseruauerim Doctores promiscuè
4 loquutos fuisse de fructibus, & vsuris, tàm ex re stabili, quàm ex pecunia) & pro absoluto tenet idemet *Præs. de Franch.* circa punctum principalem, quod debeatur interesse rei legatæ à die litis contestatæ ex generalitate *tex. in d. l. 1. & 2.* subdens *in fin. decis.* ità fuisse iudicatum per Sac. Consi. additis tribus alijs votantibus vnà cum sex, qui votauerant, idemque sectatur *in dec. 575. nu. 1. et dec. 16. per tot.*
5 Mora etenim id operatur *l. Titia §. vsura, ff. de leg. 2. l. Titia textores, §. fin. ff. de leg. 1. l. mora, ff. de vsur. l. nulla ff. de reg. iur. DD. in l. si ex legati causa, ff. de verb. oblig. Dom. de Franch. dec. 236. nu. 10.* lite namque cōtestata ori-
6 tur mala fides, *Maran. in speculo aureo, tit. de lit. contest. nu. 15. Surd. cons. 514. Bart. Alex. Ias. Cagnol. Bologn.* &

reliqui in *l. quod te, ff. si cert. pet.* *Rot. diuers. dec. 476. num. 1. par. 1. Couarr. variar. resol. lib. 3. cap. 4. col. 2. Crau. cons. 87. nu. 5. Surd. dec. 262. num. 5. Rot. Gen. dec. 86. nu. 4. Dom. meus Consiliar. Theodor. in celebri allegat. 40. nu. 44. & alleg. 89. nu. 9.* & vt rectè infert *Mastrill. dec. 16. nu. 6.* post *Surd. decis. 260. & 261.* vbi mora datur, ibi dantur vsuræ. *Giurb. dec. 97. nu. 14. 15. et 16. et dec. 89. nu. 37.* vbi infinitos Authores allegat de more.

Quibus accedit *Gratian. discept. forens. 240. lib. 2. nu. 30. et 33.* qui duas Rotæ decisiones recenset, alteram de anno 1589. & 1590. in vna Vrbe vetana coràm Cardin. Plato, & alterā in eadem causa de anno 1603. coràm Cardin Lancellott. & *discept. 400. eod. lib. 2. nu. 33.* vbi pariter prædictarum decisionum Rotalium meminit.

Vndè *Reg. Rou.* de nostra iuris prudentia optimè meritus *dec. 9. nu. 26.* vers. *Et sic etiam*, regulam constituit generalem in omnibus legatis teneri hæredem post moram ad vsuras, & interesse per *tex. in l. Titio, §. vsuras, & l. si quis seruos, ff. de legat. 2. & d. l. 1. C. de vsur. & fruct. legat.* cui concordant *Mut. dec. Sicil. 42. nu. 27.*

Ex quibus patet in legatis prophanis, neutiquā fuisse dubitatum interesse, siue fructus deberi à die lit. contestatæ.

Respectu verò legatorum ad pias causas, quæ à legatis prophanis satis distinguuntur secundum *Const. de re integra q. 99. nu. 1. & 2.* quorum
9 exequutio cuiuis de populo conceditur, vt petatur, & pro eis rectè imploratur Iudicis officium, vt soluantur, secundum *Rom. cons. 69. nu. 3.* vbi allegat *tex.* quem dicit singularem *in §. si autem hæc fecerunt in Authen. de Ec. Ecclesiast. tit. Couarr. in cap. si hæredes nu. 2. de testam. Reg. Rou. pragm 1. de legat. piis num. 4.* ponderans pulchrum *tex. in l. hæreditas 53. ff. de pet. hæred.*
10 eorumq; interesse deberi à die mortis testatoris, stante mora hæredis in soluendo, *tex.* est rotundus *in Authen. de Ecclesiast. titul. coll. 9. cap. 9. §. si autem hæres,* vers. *si autem distulerint*, cuius *tex.* verba sunt, *Si autem distulerint, qui in hoc onerati sunt huiusmodi præbere legatum, & fructus, & vsuras, et omne legitimum exigatur augumentum à tempore mortis eius, qui hæc reliquit,* quem in propria materia ponderauit *Reg. Rou. in prag. 1. de legatis piis num. 15. in fin. Bal. cons. 235. lib. 1.* dicens
11 procedere etiam si per multos annos non fuerint petita *glos. in §. ex maleficiis* in verb. *Iudicium iustit. de act.* vbi *Ias. Tiraq. de priuil. piæ caus. priu. 141. Card. Tusc. lit. M. concl. 373. num. 10. 16. 18. Rom. sing. 107. Maresc. lib. 2. resol. 126. nu. 17. Surd. dec. 25. nu. 13.*
13 *Euerar. in Topic. legal. loco à libertate ad piam causam nu. 31. in fin. et 33 et in loc. à minori ad Eccles. nu. 3. Couarr. variar. lib. 3. cap. 17. nu. 4.* vbi communem prædicat *Dom. de Franch. dec. 16. nu. 9. Giurb. dec. 97. nu. 17. Ant. Faber in C. lib. 6 tit. de vsur. et fruct. legat. defin. 3. Criuell. dec. Dolan. 149. num. 17. Thes. quæst. forens. 25. nu. 1. et 5. lib. 4. Gratia. discept. 688. nu. 19. par. 4. et par. 3. cap. 579. nu. 9. et nu. 24. Mainard. dec. 29. lib. 3. Riec. collect. 1190. in 2 limit. Reg. Rou. dec. 90. nu. 3. Episcop. Maran.* nouissimè *respons. 14. nu. 1. 2. 3. par. 1.*

Cuius rei rationes plures à præfatis Doctoribus adducuntur, alij namque existimarunt id euenire iure quodam speciali, quod tribuit priuilegia legatis pijs, quæ congerit *Rom. in Auth. similiter à nu. 51. C. de lega.* quam exornat *Molin. de Hispan primog. lib. 2. cap. 14. nu. 15. in fin. Pater Molfes. cons. 13. nu. 22.* latè *Tiraq. in tract. de priuileg piæ caus.* prout obseruat *Genuens. in practicabilib. Eccles. q. 129.* cum alijs congestis per *Maran. d. respons. 14. nu. 1.* Alij verò id totum tribuerunt mo-
13 ræ irregulari, quæ ipso iure contrahitur in beneficium minorum, ità vt interesse debeatur, & vsuræ à die mortis testatoris, ad *tex. in l. in minorum persona, C. in quibus caus. in integr. restit. non*

est

est necess.l.Titia Seio 89.S.vsuras, ff.de legat.2.Dom.de Franch.dec.16.per tot. et dec.575. et 583.nu.3. ac etiam fauore Ecclesiæ, seu piæ causæ, quæ iure minoris vtitur ad tradita per *Surd. dec.25.nu.13. Peregr. de fideicom. art. 59.nu.87.* & innumeri, quos coacervauit *Giurb.dec.97 nu.19.Reg.Rou.dec. 90.nu.3. et Episcop. Maran. d. respons. 14.nu.3. 4. et 5.* vbi benè probat in Ecclesiam, seu piam causam transire

24 dominium rei legatæ ipso iure statim testatore defuncto ad *tex. in l. à Titio 66.ff.de furt. cum concord.* etiamsi hæreditas non sit adita ex *Tiraq priuil. 33. Surd.d.dec.25.nu.12.et 18.* & in *tractat. de alim. tit. 8. priuil. 12. nu.3. cum seq.* & pluribus alijs adductis per *Episcop. Maran.respons.19. per tot.* se-

25 cundum quæ decisum non negaret *Giurb.dec.97.in fin.n.18.in fin.* in Mōte Pietatis Vrbis Panormi si à principio constitisset de legato pio, prout fuit petitum per Rectores dicti Montis *nu.17. in fin.* nec contrarium iudi-

26 caret *Reg.Rou.* vti primus Iudex causarum Fabricæ *d.dec.97.* in legato pio relicto Monasterio S. Francisci de

27 Paula, nisi lis fuisset cum minore qui æquale obtinet priuilegium cum Ecclesia.

Ità vt euidenter appareat in controuersiam, nequidem deductam fuisse conclusionem, quam modò præmisimus, in legatis, scil. pijs stante mora hæredis, interesse, siue fructus deberi statim à die mortis testatoris.

Id quod etiam apertè fuit statutum per declarationes, scil. Congregationis Cardinalitiæ negotijs Fabricæ præpositorum *d.S.6.* cuius meminit *Quaran.in Bullar.fol.mihi 334.* cuius verba consultò nos apposuimus in *Epithom.huius respons.* ex quibus patet ob moram hæredis in soluendo huiusmodi legata pia (grauatos ipsos existere ad fructus persoluēdos à die mortis) ad quod pondero, verbum illud (*Persol-*

18 *uendos*) misteriosè fuisse oppositum ad denotandam enixā mentem Congregationis, vt cum effectu legata

19 soluantur, id etenim denotat dictio *Per*, ad tradita per *DD.in l.Vrbana, S. Pernoctare, ff.de verb.sign.* quod vtiq; non esset si etiam interesse non soluerent ad *tex. in cap. granis 11.* cum ibi notat *de restit. spoliat.*

Nec dubitandi locus est quin huiusmodi declarationes cum authoritate Summi Pontificis Ecclesiæ vni-

20 uersalis Antistitis legis vim obtineat cum publicatæ sint, & vt seruetur latè sicuti hoc in Regn. Neapolit. loquens in pūcto de declarationibus prędictis circa Tribunal Fabricæ fuisse passim secundum eas iudicatum post illarum editionem testatur *Reg. Rou.* testis sanè omni exceptione maior, quippè cum per plures annos vti Iudex secundarum causarum Fabricæ vacauerit in *prag.5 deleg.piis nu. 14.* subdens ità tenaciter obseruari, & plura adducit *Episcop.Maran. d.respons.14. nu.8.* nulla *Dom.Rou.* facta mentione.

Sed quæ negotium facessunt, duæ sunt obiectiones, Prima deducitur ex quidditate, seu substantia pecuniæ,

21 quæ secundum suum esse principale nullos parit fructus, vtpotè, quæ inuenta sit ad commutationes faciendas.

Secunda adstruitur ex verbis declarationis prædictæ S.Congregationis *d. S. 6.* ibi (*Si res huiusmodi sui natura, aut alias fructifera sit.*)

Ad fundandam primā obiectionē Antesignanus allegatur *S. Thom. 2.2. q.88.art.1.in respons.ad fin. canon. Eiiciens Dominus 10. S. dicit aliquis 88. dist.* vbi *Archid. Molin. de contract. disput.336.nu.2.Rot.in recent.par.2. tom. 1.dec.72.nu.5. in fin.* facit *tex. in l. 1. ff.de contrahen.empt.* quod si ex legato

22 pecuniæ interesse peteretur, haberet vim vsuræ, quæ nullo iure permittitur etiam Summ.Pontificis dispensatione

23 cum vsurę iure diuino, & naturali sint prohibitæ, prout de iure diuino sunt testimonia plura in testam ento veteri, vtpotè præcepto illo Decalogi

Non furtum facies, de quo *Exod. cap.*
*22. Ezechiel.cap.*18. vbi Dominus cõ-
tra Fęneratorem ait, *Quod non viuet,*
*sed morietur,Leuit. cap.*25. ibi. *Pecuniã*
non dabis fratri tuo ad vsuram, et fru-
ctuum superabundantiam non exiges,
suntque etiam vetitæ nouo testamen-
to sic disponente Concilio Latera-
nense, de quo in *cap. quia in omni-*
bus de vsur. & Alex. Tertius Summ.
Pontifex, tradit apertè in *cap. super eo*
eod.tit. & habetur in *Euangel. Matth.*
*cap.*19. *et Lucæ cap. 61.* ibi, *Mutuum*
date, nihil indè sperantes, quicquid
in contrarium senserint *Alciat.lib.6.Pa-*
rerg.cap.20.et Dominic.Sot.lib.6.de iust.
& iur.art. 1.col.4. dum dicunt ibi non
esse prohibitionem vsuræ, sed consi-
liũ mutuò dãdi, sine spe humanę recõ-
pensationis explicando sensum illius
tex.Euangel. Luc.6. nam cum eiusmo-
di interpretatio, ab ipsa Ecclesia Spi-
ritu sancto dictante fuerit recepta,
videlicet per duos Summos Pontifi-
ces,& *Concilium Lateranense Sess.* 10.
Sub Leone X. editum, quod expres-
sè dixit authoritatem illam Euangelij
sub præcepto vsuram vetare, ideò
contrarium pertinaci animo asserere,
esset omninò hæresis, vt tradit *Alphõs.*
de Castro in lib. de Heres. cap. vltimo,
Matthesil. sing.49. Nauar. in commen-
tar.de vsur.cap. si feneraueris 14. q. 3.
nu.7.et seq.Bal. cons. 755. *nu. 2. lib.3.*
Paul.de Castr.cons.397.in princ.lib. 2.
Couarr.lib.3. variar.cap. 1.nu.8.et 9.
Criuell.dec.Dolan.159.nu.1.et seq. Ca-
ualc.dec.2.nu.40.et dec.13.nu.51. par.
3. Lup.in repet.cap.per vestras de donat.
int.vir.et vxor. notab.6. nu.8. in fin. &
in vers. *Et faciunt ista Card.Tusc. vol.*
*8.et vlt.*verb. *Vsura concl.337.num.1.*
*cum pluribus seqq.Rot.*apud *Put. decis.*
24 101.*par.1. in nouiss. Rot. diuers. decis.*
907. par.4. sic etiam sunt vetitæ vsu-
ræ de iure canonico per *tex. in cap.*
quamquam de vsur.in 6.clem. vnic. vbi
*Imol.*post *glos.nu.28.de vsur.* ibique
cæteri scribentes, quicquid aliter de
iure ciuili sancitum asserunt nonnulli,
vsuras scil. esse permissas ducti ex iu-
ribus in Pandectis, translatis in *l.lecta*
ff. si cert.pet. l.placuit, et l. cum quidam,
ff.de vsur. vbi per tot. rubrum, & ni-
grum, & C.*l.eos, cum toto titul.de vsur.*
sic *Bart.in l.1.col.3.* vbi *Ias.* post alios
nu.28.de Summ.Trinit.et Fid. Cathol.
idem *Bart. in Auth. Ad hoc,* C.*de vsur.*
ac etiam quicquid *DD.* inter se dissi-
dentes adstruxerint per nouellas Iu-
stiniani Constitutiones fuerint necnè
prohibitæ, vel permissæ vsuræ, circa
quod consulendi sunt *glos. in d. Auth.*
Ad hęc, et in cap.quid dicam 14. q.4. et
in cap.quia in omnibus de vsur. Imol.in
clem.1.nu.8.de vsur. Abb.in cap.cum
sit nu. 18. de for. compet. Fortun.Garz.
de vltim.fine iuris illat.5.Conrad.de
contract.lib. q.22. conclus.10. Couarr.d.
cap.1.nu.6.Alciat. d.lib. 6. Parerg. cap.
20. Hugo.Donnell. in eleganti tract. de
*vsur.pag.5.6.7.et 8.Io.Bapt.*Lupi. *in*
*tract.de vsur.*siue *in repetit.l.curabit,*C.
de actio.empt.S.3.nu.32. vbi plura alia
eruditè pertractat *Sarmien. selectar.*
interpret. lib. 7. cap. 1. vers. *Tertiò est*
pręmittendam, præter Theologos, &
Summistas, quos quisque consulere
poterit, nè longiùs, quàm par sit Ego
calamum protrahere videar, & præ
omnibus consulendus est *Dom Consi-*
liar. Carleual *in 1.tom. de iudic. disput.*
3.nu.11.Erit igitur, vbi nedùm iure
diuino, naturali, humano, & canoni-
co vsuras illicitas esse recenset, ve-
rùm etiam regio, imò omni quippè
iure, adducens plurimos Authores
eiusmodi sententiam comprobantes,
inter quos plena manu materiam agit
Gaspar Roder.de ann. reddit. lib.3. q.4.
ex nu.56. nam omnia ea, quæ de vsu-
ris, toto iure ciuili explicantur, iure
Pontificio corrigi, tradit *Paul. Chri-*
stinęus dec.Belgic.154. nu.1. vol.1. in-
quiens etiam ex sententia, & deter-
minatione Codicis Glosarum, & Do-
ctorum in *l. 1.* C. *de Summ. Trinit.et*
fid.Cathol. suaderi, quo ad vsurarum
materiam standum esse iuri canoni-
co, per quod nedùm prohibentur
vsuræ

vsuræ, verùm etiam anathemate feriuntur omnes, qui vsurarum contractus extra peccatum ponunt *ad tex. in clem. vnic. de vsur. Menoch. lib. 2. præsum. 10. nu. 46.* obseruat peroptime *Dom. Carleual. loc. cit. nu. 12. vers. qua in parte,* inquiens in re spectante ad animarum salutem, finemq; supernaturalem, ius canonicum præualere ciuili, Pontificiamq; potestatem excedere laicas, in testes adhibens *Couarr. Molinam Iesuitam, Lessium, Card. Tuscum, et Gaspar Roder.* in sedibus ibi indicatis, adeò quod *Io. Bapt. Lupi. in præcitato tract. §. 4. nu. 66.* audacter dixerit, neque per Iureconsultos, nec per Principem, neque per statutum, aut consuetudinem etiam immemorialem, neque etiam per Romanum Pontificem, posse, priuilegio, dispensatione, alioque iure istarum vsurarum exercitium permitti etiam pro pio opere faciendo, & pro vita captiui redimenda, expendens *tex. in cap. super eo de vsur.* ea quippè ratione, quia Summus Pontifex, ac quiuis alius, minimè dispensare potest super eo, quod damnatur à iure naturali, & diuino, *Io. Andr. in regul. peccatum de regu. iur. in 6. Conrad. de contract. q. 25. cum trib. seqq. Ias. in d. l. 1. nu. 32. C. de Summ. Trinit. Imol d. clem. 1. nu. 31.* aliique plures per *Lupi* ibidem aggregati *nu. 67. cum seqq.* Pecunia etenim non parit pecuniam, ad *tex. in l. rogasti, §. si tibi, ff. de reb. cred.* nam ex *Arist. in 1. lib politic. cap. 6.* vsus pecuniæ commutatio quædam est, ideòq; vt pecunia pecuniam pariat, modus acquirendi *παρὰ φύσιν*, idest præter naturam, sicuti traductores interpretantur, cuius loci memor *Sarmient. selectar. interpret. lib. 7. cap. 9. nu. 5.* subdit esse contra naturam, cum partus pecuniæ esse non possit natura ipsa, neque rei institutione, ad quod arridens contra Fæneratores *Plutar. in libell. de vitan. vsur.* sic fatur, *Naturalia quoq; derident, quæ asserunt ex nihilo nihil gigni posse? quandoquidem apud illos ex eo, quod non est, neque vnquam fuit, vsura generatur,* vndè disertè rem explicās *Sarmien. nu. 6.* inquit pecuniam ipsam, neq; natura absolutè, neque negotiatione pecuniam parere posse, & per *tot. cap.* plures practicabiles controuersias diffinit, cui addimus *Hugon. Donnell. in tract. de vsur. pag. mihi 5.* per hæc verba, quæ mihi ad rem notatur digna visa sunt, vt transcriberē. *Primum (inquit) contra naturam est, vt pecunia pecuniam, idest, res natura sterilis fructum pariat. Non conuenit igitur si pecuniam alteri credideris, quæ aliquamdiù apud debitorem fuerit, eius pecuniæ fructum ab illo exigere: qui fructus apud te nullus futurus erat, si pecunia apud te perpetuò mansisset. Est enim accessio pecuniæ, quam vsuram nominamus, pecuniæ fructus. Vndè & à Græcis vsura à pariendo, τόκος nominatur. Iam hoc iniuriosum in primis, & legi naturæ contrarium, quod alicui non deberis, id ab eo exigere. Centum aureos dedisti mutuos: exigit natura lex, & regula, quæ in commutationibus valet, & in æqualitate posita est, vt quantum dedisti, recipias: sic enim tuum recipis, amplius aliquid exigere, eadem lege non licet: sic enim fit, vt alienum occupes. Quod si eadem naturæ lege alij alijs prodesse iubemur, cum possumus, naturalisq; hominum inter ipsos societas constituta est, vt tanquam in societatem communes vtilitates afferre debeamus, quod qui non faciat, contra naturam, idest, Deum facere putetur: quid tandem de eo, qui etiam alij adimat, cum nihil dederit, iudicare debemus? Nisi fortè vsuram pro vsu rei nostræ exigimus. At qui pecuniæ nullus est vsus, si nō cōsumimus: si ità vsus est, fecisti consumendo, vt sæpius vti non posses. At enim pro eo vsu saltem, qui aliquando fuit, aliquid te dare æquum est. Esto, id æquum sit fortassis. Nunc cum pecunia tibi abest, quàm nihilominus debes, quid est, quod interim pro eius vsu abs te exigi debere videatur, cùm ea non vtare, at ne vti quidem possis, quia abest?* Hæc Donnell.

Mastr.

Mastr.dec.16.nu.10.Reg.Rou.dec.90.
*nu.6.*allegans *Castrens.cons.125.vol.7.*
quod dicit singulare, & in proprijs
terminis etiã si legetur, vt species post
Alex. Caualc. Decian. Couarr. & Mare-
scott. in locis per ipsum adductis Giurb.
dec.97.nu.15.in fin.vers.nec admittam;
Gratian.tom.2.discept.400. in princ.&
*nu.2.*loquens in indiuiduo in pecunia
relicta locis pijs, & Ecclesijs ex narra-
25 tra talium legatorũ, vbi pariter proce-
dere asserit si legatum quantitatis im-
plicãdum esset in emptionem, de quo
iudicamus idem, ac de legato speciei
in quo non dubitatur fructus deberi à
die mortis testatoris cũ transeat do-
26 minium recta via in legatarium ex
traditis per *Peregr. de fideicomm. art.*
49. nu. 59. quia respectu vsurarum,
numquam huiusmodi legata habent
naturam speciei cum istæ vsuræ sint
fructus industriales, & ciuiles, in qui-
bus non potest considerari eadem ra-
tio, quæ cõsideratur in fructibus alio-
rum legatorum speciei, ità arguit *Gra-*
tian.d.discept.400.nu.5.& 6. ad quod
probandum plura congerit, & alia
coaceruauit *Episc. Maran. in respons.*
20.nu.99.par.2.

Sed pro responsione aduertendum
censeo vsuram esse quodcumq; acce-
27 dit sorti ratione mutui, *can.plerique,*
& can. vsuras 14.q.3.Clar. S. vsura,
nu.1. vbi *Baiard. Couarr. lib. 1. va-*
riar.cap.1. nu.1.& 2. Nauarr. in com-
men. de vsur. super can. si feneraueris
14.q.3.nu.6.in 5.notab. & in Manuali
cap.17.nu. 206. Tunc etenim vsura
28 committitur cum ex mutuo, siue for-
mali, siue virtuali vltra sortem princi-
palem quid exigitur, prout communi-
ter omnes Summistæ pro regula con-
stituunt ad dignoscendum, vtrum cõ-
29 tractus vsuraria inficiatur labe necnè,
vt docet *Pater Molin. de iust. & iur.*
tom. 2. & de contractibus disput. 303.
nu.8.Couarr.lib.3. variar.cap.7. nu.3.
vers. secunda ratio, Franc. Molin. de
rit.nupt.lib.3. q.39.nu.52.& nu.64. &
ex decidentibus *Crinell.dec. 149. nu.*
10. Ioseph Ludou.dec.23.nu.10. Ioseph
Sess.dec.Arag.68.nu.33.34.& seq. Rot.
apud *Farinac.* post *2.vol.consil.dec.16.*
sub nu.4.in fin.& nu.8. Maran. Episc.
respons. 20. nu. 105. & respons. 14.
num.51.

Secus autem erit quando interesse
ex mora exigitur ad *tex.in cap. conque-*
stus 8.de vsur. & in l. curabit, C.de
actio.empt.Bart.in l.cunctos populos, C.
summ. Trinit. & fid. Cathol. Maran.
cons.60. nu.10. Cardin. Tusc. tom. 4.
verb. *fructuum appellatione concl. 484.*
in fin.nu.48. Couarr.variar. lib.3.cap.
4. col.2. Crau. cons. 81. nu.5. & cons.
282. nu.4. Surd. dec. 262. nu. 5. Rot.
Gen.dec.86.nu.4.Mastrill. dec.26.num.
6.Dom.meus Consil.Theod. d.alleg. 40.
nu.44. & alleg.89. nu.9. Gratian.tom.
2 discep.34.nu.46. asserens post inter-
pellationem factam hæredi, vt soluat
30 legatum, posse percipi interesse absq;
labe vsurarum, & hæres videtur ele-
gisse sibi hanc viam soluendi pensio-
nem, *Scacc.de commer. § 1 q.7.par.2.*
ampliat.8.nu.1. & seq. quia tunc non
erit vsura.

Cum igitur Reu. Fabrica ex hæredis de-
sidia in exequenda volũtate defuncti,
31 interesse exigat secundum facultates
sibi concessas, de quibus nonnulla
per *Rot.* apud *Cardin. Caualer. dec.*
212 per tot. non est quid sibi impute-
tur ratione vsuræ, cum nullam dila-
tionem concedat Fabrica hæredi ad
legatum soluendum, vt interim ex
dilatione ipsa lucrum aliquod efflagi-
tet, quod esset mutuum virtuale, &
iniusta exactio, & vsuraria, vtpotè
quæ tempus venderet iniustè ad tra-
dita per *Cardin. Tusc.d.concl.437.nu.*
16. sed tantum ab hærede interesse
exigit, quod ex mora debetur, vel ip-
so iure ex lapsu diei, vel per interpel-
lationem *Crau.cons.89.nu.4. Menoch.*
cons.384.nu.11.& Viu.dec.425. nu.2.
Rot. Rom. apud *Farinac.* post *tom. 1.*
consil.dec.85.Rot. apud *Coccin.dec.67.*
nu.39.& 20. Mart. vot.313. nu.4.&
5. Surd.de alim. tit.1. quæst. 42. num.
144.

144. *Ep.scop. Marant. d. respons. 20. nu. 107.*

Modò tamen congruum fiet, vt paruper subsistamus secūdæ partis obiectioni occurrentes, & diligenti inquisitione, verum Sac. Congregationis sensum perscrutemur.

Admittimus etenim pecuniam ex se ipsa, & secundum esse suum non

32 parere fructum, nec pecuniam aliam, prout *DD.* ad obiectionem fundandā à nobis adducti expressè loquuntur, sed eā adhibeamus restrictionem necessè est, vt assumptum illud non procedat, quatenus pecunia potentiā

33 habet ad fructificandum, & subest industriæ, tùnc etenim fœcunda dicitur, atque fructifera est, secundum receptā doctr. *Caietan. 21. q. 78. art. 2. in respons. ad primum circa secundam regulā, & art. 1. in respons. ad sextum, Abb. in cap. per vestras nu.* 6. per illum *tex.* ibi. *Vt de parte honesti lucri, de donat. int. vir. & vxor. Scacc. de commerc.* §. *1. q. 7. par. 1. nu. 69.* Eò magis cum pecunia in emptionem annuorum censuum inuestiri potuerit ad *Castrens. in l. diuortio* 8. *nu. 6. in fin.* vers. *sed si peteret, ff. sol. matr. Surd. dec. 262. nu. 1. Giurb. dec. 92. nu. 16. 19. & 20.* optimè *Castill. dec. 29. nu. 4. & 5. Reg. Rou. in prag. 24. de feud. nu. 51.* vbi ait pecu-

34 niam licet fructum nō producat, producere tamen actionem ad interesse ob moram, ad quod allegat tria iura relegenda.

Idque conuincitur ex *tex. in l. qui negotiationem* 59. § *1. ff de admin. tut.* ibi *(Quod si pecunia mansisset in rationibus pupilli, præstandum quod bona fide percepisset, aut percipere potuisset si fœneri dare cum potuisset, neglexisset)* cui accedit *tex. in l. 2. & tex. in l. hoc Senatus consulto* 5. *cum* §. *seq ff. de vsufruct. earum rerum*, in quibus disponi-

35 tur pecuniæ vsumfructum dari, atque legari posse, imò interesse sub nomi-

36 ne fructuum comprehendi post *glos. in l. loci corpus*, §. *in confessoria*, verb. *Non prohiberi, ff. si seruit. vendic.* quā adducit *Dec. in rubr. C. de senten. quæ pro eo, quod inter. profer. in fin. Franc. Milaneus. dec. 8. nu. 354. lib. 1.* qui allegat *Dom. de Franch. dec. 254. Cancer. variar. resol. tit. de lit. contest. cap. 16. nu. 82. lib. 3.* quos Ego congessi *in 1. discept. nu. 26.* vers. Ex quibus, & modò addo *tex.* satis peculiarem in *l. vsura 34. ff. de vsur.* ibi. *Vsura vicem fructuū obtinent, & meritò non debent à fructibus separari*, vbi *glos.* in verb. *Obtinent*, adducit plura similia, quod sicut fructus accedunt rei, ita pecunia sorti accedit, & probat *tex. in l fin. C. de vsur.* & innixus *glosę in d.* §. *in confessoria* in verb. *Non prohiberi*, adnotauit *Præs. de Franch. dec. 642. nu. 7. & seq.*

Quò fit vt Sac. Congregatio intendens priuilegia causarum piarū adaugere, non diminuere, minimè se restrinxit ad res sui natura tantum fructiferas, ità vt argui potuisset ordinationem vigere in legato speciei, non autem quantitatis, nàm vt huic scopulo occurreret, subdidit ibi, *Aut alias fructifera sit*, quasi quod licet in sui

37 stricto significatu pecunia non sit fructifera, attamen quatenus industriæ subsit, vel in potentia comparandi res fructiferas, dicitur fructifera etenim

38 nil aliud importat dictio illa *(aut alias)* quam per alium modum secundum *glos. in l. 1.* § *. proinde*, in verb. *neq; alias ff. de aqua quotid. & æstiu. Rot.* apud *Put. dec. 170 in final. verb. lib 3. & par. 1. diuersor. dec. 254 nu. 2. & dec. 791. num. 6.* & subtiliter ponderat in casu nostro *Ep.scop. Maran. d. respons. 14. nu. 44. et respons. 20.* arguēs dictionem illam, *Aut alias*, non posse verificari, nisi in pecunia, quæ alio modo, quam naturaliter fructus parere potest, & sic accidentaliter.

Rursus corroborantur prædicta ex celebri *glos. in l. ex diuerso 36.* vbi *Bart. et alij, ff. de re iud.* communiter sequuta etiam à Canonistis *in cap. grauis 11.* vbi *Abb. nu. 3. de restit. spoliat.*

39 nempè quod fructus alij naturales, alij ciuiles, alij verò sint industriales,

ità

ità vt si alio ex his modis res fructus pariat, vel parere possit, vt fructifera dici valeat, sicuti accidit in pecunia, & facit *glos. in l. 1. verb. actione, C. de condict. indeb.*

Id quod in Regno nostro indubitatum existit, nam ex pecunia fiunt
40 quotidie emptiones annuorum introituum, quæ vocantur fructus ciuiles, secundum *Dom. de Franch. dec. 254. nu.* 4. vbi pariter asserit ex illis deberi interesse, quasi quod non contineant vsuram, sed sint fructus de per se, cui addo *Minad. dec. 17. Consil. Ann. cons. 48. par. 1. Mastr. dec. 115. Milan. dec. 8. lib. 1. nu. 355. Consil. Theod. d. alleg. 40.* plenissimè, aliique plures per me adducti *in 1. discept.* per tot. pro D. Carolo Caracciolo.

Et sic constat pecuniam si non de per se posse dici fructiferam, erit tamen talis accidentaliter, ad quod respexerant Eminentiss. Cardinales S. Congreg. iuxtà quem intellectum includitur in declaratione Sacræ Cōgregationis pecunia, vti obseruat *Maran. Episc. d. respons. 20. nu. 16.* & facit optimè *decis. Rot. 341. nu. 6. inter decisiones 372.* recollectas à *Farin.* vbi respondet motiuo de interesse non debendo ex pecunia, quæ de sui natura non est fructifera, ex *cons. Rolan. 55. nu. 31, 32. lib. 2.*

Nàm id procedere autumat, quando interesse pecuniæ peteretur tanquam fructus; secùs verò si petatur vti interesse, quia omni iure est licitum ex *Molin Nauar. Villagut, et Conrad.* per ipsum allegatis, vers. *Quia non sustinetur eod. nu. 9.* & pluribus cōprobat *in fin. decis. nu. 16.* nàm si aliter diceremus esset redarguere tātos Patres de superfluitate verborum (quod absit à nobis), vt nequidem per somnium cogitemus) nam quodlibet ip-
42 sorum verbum debet operari ad *tex. in cap. si Papa de priuil. in 6. cum sexcentis alijs per Crau. cons. 101. nu. 7. et cons. 135. nu. 14.*

Vlterius ni ex mora in soluendo legatum in pecunia hæredes tenerentur ad interesse, daretur locus fraudi, & dolo hæredum, qui sub hac spe studerent differre solutiones legatorum piorum, ex qua mora lucrum conse-
43 quecentur cum in comperto sit moram suam cuilibet debere esse nociuam ad *tex. in l. mora de reg. iur. in 6.* & voluntates morientium frustrarentur contrà *tex. in l. 1. C. de Sacros. Eccles.* vbi omnes imò locupletarentur cum aliena iactura, quod ius abhorret, *l. nam hoc natura, ff. de condict. indeb.*

Præsertim quia Reu. Fabrica tenetur integrum legatum pro perceptione relicti pij conseruare absque vlla
44 diminutione, reseruata sibi facultate quinti, aut medietatis relicti respectu fructuum, sub quorum nomine interesse pecuniæ deberi satis supra probauimus, vers. *Rursus*, & ità loquitur Sacra Congreg. *d. cap. 6. circa fin.* quæ non potuisset verificari ni interesse deberetur arg. à contrario sensu, quod in iure est validissimum, *l. 1. ff. de eo, cui mandat. est iurisd.*

Quare explosis obiectionibus, firma remanet conclusio, pecuniam etiā fructiferam dici posse, & ex ea interesse deberi, etiam attentis declarationibus Sac. Congreg. quæ duæ fuerunt oppositiones a nobis in medium adductæ, ad hoc, vt ijs mox resolutis, veritas nostræ consultationis elucesceret.

Minùs obstant ea, quæ in contra-
45 rium vrgent ex *Gratian. d. discept. 400. tom. 2.* verba faciēte de simplici legato pecuniæ, nàm minimè degustauit ea, quæ nos ex plurium Doctorum placitis, & apertis iuribus deduximus, ex quibus ea, quæ ipse attulit euanescunt omninò, præterquàm quod ipsemet se inuoluens (pace tanti viri id dixerim pro veritate tuenda) non ausus fuit negare datamora, interesse deberi, dum *num. 9.*
46 asserit in casu suo, interesse non deberi, ex quo non adfuit persona legitima, cui solueretur iuxtà terminos

dec.

dec.Dom.de Franch.dec. 227. cui nos plura addidimus non aspernenda in quotidianis nostris lucubrationibus ad vsum proprium elaboratis, quæ hic transcribere cordi non est.

Id quod etiam suadetur ex dictis peripsum *Gratian.ibid.nu.* 32.vbi neruosè persuadere contendit bonam fidem hæredis, qua stante non deberi interesse tradit authoritate *Bald.* & *Azon.*

Et tandem vt secernatur inter Doctores pro nostra sententia adductos connumerandum esse eundemmet *Gratian.* (tantum abest vt illi oppugnet) notentur (rogo) eius verba *nu.* 31. quæ hic subnectere libuit, *Adeò vt*, inquit, *non possit cogi hæres ad istas vsuras pecuniarum, nisi in casu quo constaret, vel de mora, vel quod in vsus suos talem pecuniam conuertit.* Hæc ille; mirificè nobiscum certans non cōtra nos, dum moram hæredum in legatorum solutione præsupposuimus in Thesi.

Et pro Coronide ità fuisse decisū per Tribunal Reu. Fabricæ in prima,
47 & secunda instantia in legato relicto per Principem Venusij ducatorum 30.m. pro constituenda Cappella in Ecclesia Domus Professæ Societatis Iesu, testatur *Episc. Maran.in calce d. respons.* 14. æditi per ipsum vti Aduocatum tùnc Reu.Fabricæ, & iterum *eod.respons.* 14.*num.* 19.& 20. subdens circa hoc ex pluribus iudicaturis ortā fuisse consuetudinem sic iudicandi, & ex ea stylū inoleuisse, ità vt deinceps non sit amplius super hoc articulo dubitandum, super quo consulendus est idemmet *Episc. Maran.* nedùm *in d. respons.* 14.*per tot.* verùm & in *respons.* 20. super eadem causa Principis Venusij, vbi *in fin.* refert tandem per Eminentissimos Cardinales Deputatos per Sanctissimum Vrbanum VIII. ad quem res fuit delata, fuisse litem transactione sopitam, & inseruit verba Decreti, ità vt ingenuè fateat adductis per ipsum nihil addi posse in materia, nisi quis de carta in papyrum (vt est in adagio) transferre operepretium existimaret.

Concludo igitur pluribus de industria pretermissis nè consultationis fines excedere videar, Reuer.Fabricā omni iure percipere posse interesse legatorum piorum etiam in quantitate relictorum tùm attentis vtriusque Iuris determinationibus, ac Doctorum placitis, & facultatibus eidem Reu. Fabricæ concessis per Bullas Summorum Pontificum, tùm etiam rerum iudicatarum authoritate ex decisionibus causarum, vt per *Præs. de Franch. dec.* 363.*num.* 3.*in fin.*

Subijciens hæc omnia correctioni Domini mei, cuius dulcissimis Iussibus parere conatus sum, ac cuiuslibet rectiùs sentientis. L. D. B. V. M. Neap.die 20. Februarij 1638.

SCripsi prædicta iussu Dom. mei. Regij Consiliarij Francisci Antonij Muscettulæ, qui vti Consultor primarum causarum Tribunalis Reuerendæ Fabricæ, Basilicæ Sanctorū Petri, & Pauli de Vrbe, nomine Regio, ad præces Oeconomi Tribunalis prædicti, scribendi onus mihi iniunxit, cumque respōsum tradidissem, subscriptum etiam à Primarijs, & Peritioribus causarum patronis Supremorum Tribunalium, qui non fuerunt dedignati eorum subscriptionibus, meos cohonestare labores Oeconomo prædicto, quid fuerit in Vrbe decisū ignoro, licet ab Oeconomo ipso pluries exquisiuerim, Romę etenim articulus decidēdus ferebatur, prout ex tenore diplomatis infrascripti apparet, Nolui tū consentire, vt à me exarata sub tenebris delitescant (qualiacumq; ea sint) ex ijs etenim hoc tātū habui, (vt verū fatear) q͡ ei, qui me ad scribēdū impulit, paruisse visus sum, futurum etenim arbitror nō omninò inutilia futura, saltim vt Pe-

ritioribus pateat aditus, addendi, & corrigendi. Paratus etenim sum etiā ab anniculo edoceri, & emendari.

Tenor verò diplomatis, quo Oeconomus rogat, vt super articulo prædicto consultatio fieret talis est.

Foris: *Al Sig. Consigliero Francesco Antonio Muscettula mio Signore.*

Intus verò: *Mio Signore Osseruandissimo.*

A Roma dal Signor Cardinale Pallotta auanti di Nostro Signore si hà da fare vna relatione di vna causa, e si ben quà in Napoli si hà per assentato il caso, che di sotto descriuerò, tuttauolta per sodisfare à quel Signore, prendo ardire di supplicare V. S. me dij persona, che sappia scriuere sollennemente sopra detto caso, quale poi hauerà da sottoscriuere lui con altri Auocati, che siano fuori del Tribunale de la Fabrica, e da me sarà regalata la fatica, quale per amor di V. S. si farà sollennissima per la protettione, che tiene del Tribunale, me perdoni de la briga, & à V. S. per fine faccio riuerenza, e bacio le mani di Casa li 21. Febraro 1638.

Si pone il caso, *An ex legato in quantitate relicto possit licitè per Tribunal Reuerendæ Fabricæ percipi fructus, stante mora hæredis, & declaratione Sacræ Congregationis emanata in anno 1598. in qua cauetur nè sors principalis minuatur, sed integrè perseueret pro adimplemento legati.*

E se detta percettione di frutti si possa fare ob moram hæredis, e se sia pratticato in Tribunali Regij, & Ecclesiastici.

Di V. S.

Diuotiss. & obligatiss. Seruitore

Gio. Francesco Reuiglione.

SVMMARIVM.

1 *Acta, quod non continent, dicitur esse extra mundum.*

2 *Agens vti talis, debet probare qualitatem.*

3 *Persona, ante omnia inspicienda est in iudicio etiam Summario.*

4 *Cessionarius ante omnia debet docere de cessione.*

5 *Index inhibendo potest interdicere dominij translationem.*

6 *Litis pendentia est iusta causa interdicendi alienationem rei in iudicio deductæ.*

7 *Contractus nullus, habet iuris resistētiā.*

8 *Annullata censentur omnia, quæ ex contractu nullo proueniunt.*

9 *Possessio tradita ex contractu nullo, venit annullanda.*

10 *Assensus non est contractus de per se, imò accedit contractui perfecto.*

11 *Assensus requiritur, quotiescumque agitur de re feudali.*

12 *Assensus præstitus pro se, & hæredibus, intelligitur de primogenitis tantum in Regno.*

13 *Ius francorum nihil aliud est, quàm prærogatiua primogeniti.*

14 Spectab. Dom. Præs. S.C. Petrus Iordanus Vrsinus Hispanus *laudatur.*

15 *Primogenitus solus succedit in feudo, in quo viuitur iure francorum.*

16 *Secundogeniti quale ius habeant in feudis antiquis, & quale in nouis.*

17 *Assensus expeditus super ratificatione contractus facta per hæredem, an valeat, vel nouus hæredis contractus requiratur.*

18 Andr. de Iser. *Currus, & Auriga in materia feudali.*

19 *Et cum eo præstat errare, quàm cum alijs concurrere.*

20 Fabij Marchesij *laudes.*

21 *Fratres succedunt cum parentibus in bonis alterius fratris defuncti aperto iure ex* Auth. Defuncto, C. ad Tertull.

22 *Cessionarius non potest exigere à debitore, nisi quantitatem verè solutam non autem cessam.*

A R.

ARGVMENTVM.

Agens alieno nomine debet ante omnia se talem demõstrare, qualem asserit, etiãsi Iudicium sit exequutiuum, vel summarium.

Assensus præstitus super cõtractatione de re feudali, non est contractus de per se, sed accedit tantum contractui iam perfecto, & concessus pro te, & hæredibus, intelligitur tantum de primogenitis vbi viuitur iure francorum, quo primogenitus solus succedit in feudo, vita, & milittia secũdogenitis reseruata in feudis antiquis; in feudis autem nouis, parte prętij, si eam secundogenitus maluerit.

PRO

Ill. Duce Sancti Donati Michaele Vaaz de Andrada.

CVM

Ill. Marchione Caballini.

CAP. XXIV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



EXposita venali Terra Sancti Cæsarj præuio decreto Sac. Cons. de anno 1635. vrgentibus creditoribus Ioannis Baptistæ Guarini vtilis Domini Terræ prædictæ, eaque remansa Illust. Duci Sãcti Donati vti vltimo licitatori; & plus offerẽti ꝑ prętio duc. 37600. existẽte ipso creditore duc. 22. m. vel circa, ex causis in processu deductis, factoque tunc per ipsum deposito duc. 15. m. nuper verò aliorum 7. m. vt decreto eiusdemet Sac. Cons. pareret, instetit Marchio Caballini sibi liberari depositum prædictum in compotum duc. 35. m. quos deberi asserit vigore plurium cessionum, post factam venditionem aucupatarum, cum per prius nullum habuerit creditum super Terra prædicta (prout ex actis liquidè constar, & ex graduatione non apparet creditor, nisi in duc. 6300.) cumque inter cæteras quantitates per ipsum prætensas, adstruat potioritatis iure denegari non posse liberationem duc. 4223. 2. 10. vnà cum eorum interesse ad rationem duc. nouem pro quolibet centenario, dum fecerintur fuisse conuentum interesse prędictum ad rationem duc. sex pro centenario, quasi quod de eius pecunia emerit Iurisdictionem ciuilem, & criminalẽ dictæ Terræ ab ipsomet Ioanne Baptista Guarino, qui debitor erat prætii Iacobo Cicala; dum ageretur coram Domino meo causæ Commissario super liberatione facienda, opposuit se Dux Sancti Donati vti emptor Terræ, eò quod nulla competat actio parti aduersæ, pro cuius iuribus tuendis plura voce protuli, ex quibus denegandam omninò liberationem de-

 mon-

monstrabam ex pluribus tùm in facto, cùm in iure, quæ modò cum veniant pleniùs discutienda, scripto repetam, facti prius setie recensita, quæ sic se habet.

Existente penès per Regiam Curiam Iurisdictione primarum, & secundarum causarum criminalium, & secundarum ciuilium Terræ Sancti Cæsatii, eaque empta per Ioannem Dominicum Pensinum vigore Instrumenti fol. 80. illam vendidit Ioanni Cicala, mediante Regio assensu fol. 96.& 126.

Ioannes Cicala de anno 1617. illam vendidit Ioanni Baptistæ Guarino vtili Domino Terræ prædictæ pro prætio duc. 4700. de quibus tùnc soluit duc. 600. & pro reliquis duc. 4100 vendidit annuos duc. 246. obligando omnia eius bona cum reseruatione dominij eiusdem iurisdictionis solutione pendente, cui contractui accessit assensus fol. 115.

Ioannes Baptista Guarinus dum postmodum de anno 1635. sub die 27 Ianuarii vendidit (licet nulliter prout mox fundabo) Terram Sancti Cæsarii Marchioni Caballini vnà cum iurisdictione pro prætio duc. 27.m. soluẽdorum diuersis crediroribus ipsius Guarini, & signanter Iacobo Cicalæ asserto hæredi Ioannis quantitatem duc. 4200. cũ rata tertiarum pro pretio iurisdictionis fol. 35. lit. B. cui Marchio Caballini sub die 28. Martii 1635. prætendit satisfecisse, & obtinuisse cessiorem iurium fol. 118. 119. præfatæq; cessioni assensum impetrasse per verbũ fiat sub die 19. Februarii 1636. fol. 156. at. expeditum in forma priuilegii fol. eod. Prætendit modò liberationem depositi repræsẽtando iura prædicta.

Ego autem ex infrascriptis demõstrabo partem aduersam deficere in salutari, nec posse se tueri ex contractibus prædictis, nec esse personam legitimam pro obtinenda liberatione.

Ad quod fundandum aduertimus ex actis minimè constare de præambulo expedito in personam Iacobi Cicalæ cum eius fratribus, vti hæredibus quond. Ioannis, ità vt teneamur fateri ità rem se habere cum ea,
1 quę sunt extra acta pro certo habeam esse extra mundum (quatenus ad rem attinet) nam licet asseratur quid in scriptura aliqua contineri, nisi producatur, non est standum secundum *Bart. in l. si sic*, §. 1. *ff. de lega.* 1. esse etenim, & non apparere, vel non esse paria sunt, & dùm Pars nõ docet quid veniat inclusum in actis, vtique vana est eius assertio, & nobis satis est dicere hoc non est in processu per *tex. in cap. quoniam, cõtra de prob.* sicuti in puncto obseruauit *Dom. meus Theod. alleg. 56. nu. 18.* vndè dùm Pars asserit in diuisione facta inter fratres vti hæredes Ioannis, fuisse assignatũ creditum prædictum consequendum a Ioanne Baptista Guarino prædicto Iacobo, ex cuius persona pars ius metitur, debet ante omnia fundare, & probare se talem qualem asserit, ad
2 notãta per *DD. omnes in l. non ignorat* per illum *tex. C. qui accus. non poss. l. si quaramus, ff. de testam. Muscatell. in sua prax. par. 3. glos. comparens nu. 1. & 2.* nam in qualibet causa in primis de
3 persona quęrendum est, secundum *Vant. de nullitatibus rubr. de nullit. ex defect. mandat. nu. 3.* non etenim antè iuris ratio, quàm persona quærenda est, *l. quidam referunt, vers. esse enim debet, ff. de iur. codicill.* etiamsi essemus in iudicio quanticumque summario, nam & tunc plenè de personis, ac veritate rei liquere debet *Bart.* quem cæteri sequuntur *in l. 2. in fin. C. de edic. Diu. Adr. toll. & in extrauag. Ad reprimendum*, in verb *figura in 2. col. Bal. in l. 3. S ibidem, ff. ad exhib. & in l. nec quicquam, S. de plano, ff. de offic. Procons. & in l. iudices col. fin. C. de iud.* aliique plures congesti per *Vant. loc. cit.* maximè quando actor non ageret nomine proprio simpliciter, sed cum aliqua

4 aliqua qualitate vti hæres, vel cessionatius, vt post alios notauit *Carau. super rit.* 191. post *Afß. super Constit. Exceptione filiationis de lit. contest. nu.* 2. *Milan. dec.* 1. *nu.* 40. *lib.* 1. etiamsi essemus in iudicio executiuo secundum *Bal.* & alios *in l. fin. q.* 5. *C. de edic.* [*Diu. Adr. toll. Ofasc. dec.* 1. *nu.* 35. *Præs. noster dec.* 692. *in fin. Dom. Reg. Rou. in prag.* 1. *nu.* 2. *de ord. iudic.*

Cumque igitur Pars non fundauerit, Iacobum, Cicalam fuisse hæredem Ioannis, nullam habebit actionem petendi depositum ex personis prædictis, & sic iniustè pars conqueritur de oppositione prædicta.

Dico insuper, contractum venditionis Terræ Sancti Cesarii initum inter Ioannem Baptistam Guarinum, & Marchionem Caballini, in quo contractu fuit etiam compræhensa iurisdictio, nullum ius tribuere contrahentibus, quippè cum processit contra expressam inhibitionem tùnc Domini causæ Commissarij vtrisque notificatam sub pæna nullitatis: nec
5 ambigitur à quolibet Iudice alienationem interdici posse, & ex ea impediri dominij translationem ad *Bart. in l. filiusfamilias,* § *Diui nu.* 16. *ff. de lega.* 1. vbi *Ias. in* 1 *lectura nu.* 97. *& in* 2. *nu.* 130. *Torniol. cons.* 29. *num.* 11. *Petr. de fideicomm. q.* 14. *nu.* 109. *Morla in empor. iur. tit.* 10. *q.* 2. *nu.* 23. *Giurb. dec.* 79. *nu.* 10. *Rip. nu.* 95. vbi inter iustas
6 causas interdicendi alienationem subnectit litis pendentiam ex *tex. in l. Diuus, ff. de petit. hæred. Maran. in tract. de multiplic. alien. prohib nu.* 154. vers. *deuenio, in* 1. *casu*, vbi allegat *tex. in l. moris est, ff. de pæn.* & *Bart. in l. in quorum ff de pignor. & in l. de pollicitationibus ff. de pollicit. Bal. in l.* 2. *circa fin. C. de her. vel actio. vend.* & *in l. ea lege col. fin. C. de condict. ob caus.* & est *tex. in l. si creditores, ff. de priuileg. creditor.* prout in casu nostro alienatio fuit inibita, eò, quod Terra Sancti Cesarij erat in posse Sac. Cons. & sic aliàs fuerat inhibitum de anno 1612.

secundum quam practicam iudicatum in Sac. Cons. testatur *Ann. filius in lib. singulari practic. obseru. cap.* 9. *in fin. Præsid. Galeot. lib.* 1. *controuers. illust. controu.* 1. *nu.* 5.

Stante igitur inibitione prædicta contractus nedùm fuit ipso iure nullus, quia habet iuris resisten-
7 tiam, ex traditis per *Bart. in l. cum lex, ff. de fideiuss.* verùm etiam annullatur
8 omnia ea, quæ ex contractu annullato sequuntur ad *tex. in l. non dubium*, ibi, *Et si quid fuerit subsequutum*, C. *de le-*
9 *gib.* etiamsi fuerit tradita possessio *Rimin. iun. cons.* 813. *nu.* 16. *Magon. dec. Floren.* 26. *nu.* 36. & abundè *Giurb. de success. feu.* §. 2. *glos.* 9. *ex num.* 56. quinimò lite pendente si quid innouatur, habet vim attentati, quod ante omnia Iudex debet reuocare *tex.* est notabilis *in cap. non solum,* vers. *debet de appell. in* 6. idque adeò verum est, quod Iudex faceret iniustitiam, si nō reuocaret ante omnia attentata, *Io. And. in d. cap. non solum, Io. Monach. in cap. cupientes,* §. *pen. in fin. de elect. in* 6. obseruat *Afß. dec.* 98. *num.* 5. & ità fuit in præsenti causa iudicatum annullando venditionem prædictam, quæ fuit etiam interdicta vigore decreti Regiæ Audientiæ Hydruntinæ.

Vndè si quod ex contractu prædicto ius autumat habere Pars aduersa, rectè dixi deficere in salutari cum sublato fundamento coaruat ædificiū *cap. cum Paulus* 1. *quæst.* 1. *l. cum qui ædes, ff. de vsuc.*

Nec assensus super contractu prædicto impetratus, quem Aduersarius
10 extollit, eius Clienti suffragatur, nàm assensus non est contractus de per se secundum *Ann. in Const. Diuæ mem. nu.* 65. vbi dicit deceptum fuisse quēdam magnum Doctorem contrarium tenentem sequitur *Reg. de Pont. cons.* 150. *nu.* 18. vbi dicit hanc esse opinionem *Andr.* & omnium Regnicolarum, & in *tract. de potest. Proreg. tit. de refut. feudor.* §. 11. *Præsid. Galeot in lib.* 1. *controu. cōtrou. Illust.* 1. *n.* 60. Et ideò assen-

assensus accedit contractui perfecto, eiusque naturam assumit, & intelligitur, prout ius intelligit, *Frecc. de subfeu. lib. 2. auth. 1. q. 2. nu. 14. Reg. de Pont. cons. 164. nu. 30. in 1. Reg. Rou. dec. 84. nu. 7.* ità vt pulchrè dixerit *Pres. de Franch. dec. 302. nu. 12.* assensum conualidare cōtractum de re feudali ritè, & rectè gestum, non autem contractū ex alia causa inualidum.

Quoquò igitur se vertat Aduersarius, etiam inuitus fateatur necesse est, nullitatem contractus, & assensus inualiditatem.

Dixi pariter coram Domino meo causę Commissario tempore discussionis, ex contractu diuisionis inter fratres de Cicala nullum ius quæsitum fuisse Iacobo circa iurisdictionem cū nullus fuerit impetratus assensus, qui
11 necessariò requiritur, dùm agitur de re feudali ex clara conclusione desumpta ex *Andr. in cap. Imperialem in princ.* & ex verbis expressis *Constit. Diua mem.* ex quibus nostrates formarunt conclusionem, assensum requiri, nedùm in contractione feudi, siue rei ad feudum tangentis, verùm etiā in cessione iurium, & hypothecæ cōtractæ super feudo, secundum *Affl. dec. 335. Dom. de Franch. dec. 119. nu. 23. & 593. nu. 8.* vbi ità decisum recensēt, nulla habita ratione *Capic. dec. 156. in fin. Frecc. de subfeu. q. 32. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. 7. §. 4. nu. 6. §. 8. nu. 3. §. vltim. nu. 13.* vers. *verum si vt assolet, & nu. 14. & 15. & cons. 5. in 1. conclus. lib. 1.*

Et licet ad hunc obicem euitandū, Aduersarius asserat contractum prædictum non indigere assensu, eò quod Iacobus successerit vti hæres, quodq. vti talis cōtinuata fuit in eum possessio defuncti patris, cuius personam repræsentat; eò magis quia assensus expeditus super emptione facta per Ioannem patrem sit in forma pro se, & hæredibus.

Attamen assumptum à me propositum magis, atque magis adaugetur (tantum abest, vt ex ijs, quæ per Aduersarium adducuntur, refellatur) siquidem respectu Iacobi, quem Pars asserit hæredem Ioannis, nullibi legitur in actis, & partis erit onus demonmonstrare.

Præterea (dato, & non concesso citrà veri præiudicium) quod ipse fuerit hæres, non ex hoc in contractu diuisionis assensus non requiritur, ex quo pater habuit assensum pro se, & hæredibus (prout pars ponderat) Nā
12 intelligitur de primogenitis, quibus dumtaxat defertur successio feudaliū, ad hoc etenim vt hæredibus actio cōpetat super feudo necesse est, quod sint in gradu successibili in feudo secundum iura, Constitutiones, & capitula huius Regni, prout appositissimè tradit *Dom. de Franch. dec. 593. nu. 9.* vers. *Sed prædictis*, vbi ità passim decisum recenset, nam in Regno viget ius francorum secundum quod feuda omnia sunt indiuidua ex *Affl. dec. 219. nu. 2. 254. num. 4. Bammac. in cap. 1. §. beneficium num. 99. si de feu. fuer. content. Consiliar. Georg. de feud. cap. 43. num. 3. Reg. de Pont. dec. 40. num. 21.* ità vt ad vnum perueniant seruata sexus, & primogenij prærogatiua, ex
13 *Const. Vt de successionibus*, ibi, *Nec non maioris ætatis inter eos, qui viuunt in Regno specialiter iure francorum*, & ad-
14 notauit *Præses Sac. Cons. Dom. Petrus Iordanus Vrsinus*, mirandis, multisque virtutibus clarus, quē admirabantur omnes quomodo in tantæ dignitatis fastigio, tàm constans sui erat demissio, ità vt maximum sui desideriū reliquerit, dum in fata concessit, *in tract. de successio. feudor. par. 2. q. 1. art. 1. per tot.* Nihil enim aliud est ius frācorum, quam prærogatiua primogeniti, secundum *Iser. in cap. 1. §. omnes filij si de feud. defun. Dom. de Pont. lect.*
15 *feud. 12. nu. 3.* vndè solus primogenitus succedit in feudo *Præses noster dec. 4. num. 3. & 16. Dom. de Pont. cons. 3. num. 43. in 1.*

Quò fit vt dum secundogenitis nulla com-

competat actio succedendi in feudis,
16 sed tantum illis pstatur vita, & militia in feudis antiquis (sm *Constit. Comitib. tit. de adiutor. pro militia fratris, & in cap. Regn. Alienationis actus Minad. in repetit. Constit. Regn. In aliquibus in rubr.* in verb. *de successione post nu.* 30. *& in cons.* 1. *Praes. de Franch. dec.* 20. *in princ. & dec.* 61. vbi respondet *ad Affl. dec.* 161. *Capic. dec.* 211. *Io. Vinc. Ann. alleg.* 23. *Consil. Ann. alleg.* 6. *Camill. de Medic. cons.* 8. *Georg. alleg.* 9. *Gizzar. dec.* 37. *Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit.* 7. *S.* 4. *nu.* 29. *Petr. de Grego.* doctiss. Siculus *in tract. pecul. de vita, & militia, Camill. Salern. in addit. ad Consuet. Si quis, S. quod si aliquis de alim. praest. Dom. meus Theodor. alleg.* 20. *per tot.* vbi materiam enucleat *Reg. Rou. in prag.* 24. *de feud. in princ. & nu.* 17. vbi sollemniter quaestionem illam disputat, an in feudis nouis quando secundogenitus mallet partem pretij, & non vitã, & militiã ex dispositis *cap. Imperialẽ, S. praeterea Ducatus,* vbi post *Iser. Affl. Capic. & Loffr.* caeteri Feudistae adnotarunt, ea pars pretij competat iure nè collationis, vel petitione haereditatis) non habent ius succedendi, & sic ius, quod habuit Iacobus non potest dici peruenisse titulo haereditario, sed ex contractu diuisionis, qui dùm tangit feudum, eget assensu, vltrà quod fides contractus alio morbo laborat grauiori, scil. simulationis.

Minùs suffragatur Marchioni Caballini cessio obtenta à Iacobo ex defectu assensus, cui sanè scopulo vt occurrat Aduersarius produxit ratificationem cessionis praedictae factam per
17 Hieronymum, Simeonem, Angelam, & Francam haeredes, super qua fuit expeditus assensus, quem sufficere Aduersarius asserit ex traditis per *Gramm. dec.* 103. *num.* 120. *Dom. de Pont. de potest. Proreg. tit.* 6. *S.* 1. *nu.* 22. adducens pariter *Gizzar. dec.* 2. *circa fin. Reg. Rou. in prag.* 1. *de fid. memorial. ex nu.* 15.

Sed cum consensus haeredum fuerit per viam ratificationis, & sic translatiuè, non autem per viam noui contractus dispositiui, prout requiritur se-
18 cundum opinionem *Andr.* (Curtus, & Aurigae in materia feudali) in spem venio Dominos meos cum eius sententia conuenire, quicquid in contrarium dixerit *Paris de Put. de rei integr. feu. fol. mihi* 16. *in c.* incip. *olim consensus*
19 *Regis;* Praestat namque cum *Andr.* de iure errare, quàm cum caeteris concurrere (prout circumfertur quasi per adagium solitum fuisse dicere Dom.
20 *Fabium Marchesium* Aduocatorum Principem, sua tempestate nemini secundum, dignissimi olim Consiliarij, & Domini mei praecipui *Andreae Marchesij*, nunc Sac. Cons. Praesidis Genitorem), cuius laudes Regnicolae omnes adnotarunt vbique.

Vtcumque tamen sit, certum est nequidem ab omnibus assertis haeredibus Iacobi ratificationem cessionis obtinuisse partem aduersam cũ quinta portio nedùm fuit reserbata in decreto praeambuli expediti per Curiam Baiulationis, prout pars asserit, verùm etiam per Sac. Cons. fuit ordinatum in portione praedicta immittendos esse in possessionem filios quon. Thomasinae Cicalae, & producitur copia decreti, ità vt minimè dubiũ sit, respectu huius portionis nullam actionem cõpetere Marchioni Caballini, prout nèc ius habet proportione spectante ad matrem, quae iam perijt cum fratribus dicti Iacobi admitti, & reperitur datus terminus in causa, & commissa audientia testium, quae sanè portio aperto iure sibi debetur virtute
21 *Auth. Defuncto, C. ad Tertull.* & sic quatenus omnia rectè processer int (prout verè nulliter processerunt ex ijs, quae exarauimus) pro duabus portionibus, quo iure pars possit praetẽdere liberationem penitùs ignoro.

Nec minoris ponderis erit alterum assumptum, quod mihi in facto proponitur à Cliente, scilicet Marchionẽ Caballini assertum cessionarium non inte-

integram soluisse quantitatem, sed obtinuisse cessionem, vndè succedit regula sibi actionem non competere, nisi pro quantitate verè soluta ad *tex. in l. per diuersas*, *& l. ab Anastasio*, ibi (*Vt nihil amplius accipiat, quam ipse verò contractu re ipsa persoluat*) C. mād. Nèc vlla poterit se tueri limitatione ad *tex. prædictos*, de quibus post *Specul. in tit. de cession. action. nu 6.* latè *Affl. in cap. 1. de feu. dat. inuicem leg. commiss. num. 42. & per tot. Dom. de Pont. cons. 64. num. 33. & cons 77. nu. 3. in 1. Gratian. discept. forens. 286. num. 14. tom. 2.* de quo porrecta fuit supplicatio pro parte Ducis Sancti Donati, cuius valdè interest, nàm pecunia verè non soluta sibi est applicanda vti emptori, vel possessori, vel saltim remanere in patrimonio Guarini ad beneficium creditorum graduatorum, inter quos ipse Dux pro pluribus quantitatibus reperitur graduatus.

Hæc occurrunt pro Duce Sancti Donati emptore Terræ Sancti Cæsarij, nè eius pecunia liberetur ijs, quibus nulla competit actio, ad hoc vt improbis litibus, quæ multorum quidem malorum, veluti Seminarium sunt, aditus intercludatur. Submittens omnia prædicta peritiæ, & Religioni Amplissimi Senatus.

L. D. B. V. M. Neap. die 8. Aprelis 1638.

DECISIO.

Die 5. Maij 1538. Fuit prouisum per Sac. Cons. quod, duc. 4200. conuertantur in emptionem consulto Sac. Cons. & citrà præiudicium iurium partium fiat appretium iurisdictionis in actis deductæ, existente relatore D. meo Consiliario Francisco Antonio Muscettula, & votantibus cum eo Spectab. Dom. Præsid. Sac. Cons. Petro Iordano Vrsino, & Dominis Consiliarijs D. Ferdinando Esguerra, Andrea Marchesio, & D. Ferdinando Arias de Mesa.

Penès Magnificum Secretarium Sac. Cons. & Actorum Magistrum Martium Simeonum pro Felice.

SVMMARIVM.

1 *Pensiones domorum sunt fructus ciuiles.*

2 *Reus multis gaudet priuilegijs à iure sibi indultis.*

3 *Iudex potest reducere contractum ad æquitatem contra pacta contrahentiū.*

4 *Facultas Iudicibus concessa reducendi censum ad æquitatem contra pactionem, dicitur mirabilis.*

5 *Infinitas improbatur à iure.*

6 *Fraudandi occasio olli debet.*

7 *Locupletari nemo debet cum aliena iactura.*

8 *Recognitio soluenda directo Domino in contractu emphyteutico, debet esse quid minimum, non attento valore fructuum.*

9 *Emphyteusis vera non dicitur si pensio fructibus correspondens, soluitur.*

10 *Emphyteusis in quo consistit de sui substantia.*

11 Valasc. de iur. emphyt. q. 1. *asserens etiam in magna pensione fructibus correspondente, emphyteusim cōsistere, refellitur.*

12 *Emphyteuta quando fiat remissio propter sterilitatem, sicuti conductori.*

13 *Fructus fundi locati sunt Domini antequam colligantur, secùs verò fructus emphyteusis, quia semper sunt emphyteuta.*

14 *Emphyteusis contractus dicitur, quando verba sonant in emphyteusim.*

15 *Emphyteuta tenetur ad solutionem canonis, iuxtà declarationem testium non pro rata fructuum.*

16 Redu-

16 *Reductio contractus ad aequitatem, fit ad euitandum eius duriciem, & iniquitatem.*

17 *Priuilegium, quod generat duriciem, & iniquitatem, & incipit esse nociuum, est omninò rescindendum.*

18 *Decisio Senat. Pedemontani apud* Thes. dec. 120. *per quam contractus emphiteuticus fuit redactus ad aequitatem, refertur.*

19 *Consuetudo iudicandi, inducitur ex bina iudicatura.*

20 Thes. *decisiones satis aestimantur in Tribunalibus Neapolis.*

21 *Censu soluì non debet de re, ex qua fructus non percipiuntur.*

22 *Sac. Cons. iudicat secundum veritatem, & aequitatem naturalem.*

23 *Canon, qui in 25. annis adaequat sortem principalem, debet minui, & reduci ad aequitatem.*

24 *Emphyteuta grauatus ex contractu emephyteutico potest petere eius reductionem ad aequitatem.*

25 *Locatio dicitur contractus bonae fidei.*

26 *Laesio in contractu locationis qualiter aestimatur.*

27 Lex 2. C. de rescin. vend. *an habeat locum in contractu locationis.*

28 *Decisio Sac. Cons. tribus Aulis iunctis, quod in contractu locationis habet locum* lex 2. C. de resc. vend. *refertur*

29 Lex 2. C. de rescin. vend. *an habeat locum in contractu emphyteutico.*

30 *Laesio enormissima dicitur, si res valēs 2300. mille tantum venditur.*

31 *Laesio enormissima sufficit ad rescisionem contractus etiam iuramento vallati.*

32 *Laesio enormissima aequiparatur dolo ex proposito.*

33 *Iuramentum non conualidat contractum, in quo dolus ex proposito, & re ipsa interuenit.*

34 *Laesus enormissimè, potest con rauenire contractui absque iuramenti relaxatione.*

35 *Contractus dolo initus, ipso iure nullus, & inefficax reputatur.*

36 *Contractus nullus, non est contractus, sicuti sententia nulla, non dicitur sententia.*

37 *Fructus tenetur quis restituere quando cōtractus declaratur nullus, licet sententia declaratoria nūnc interponatur*

38 *Sententia quando declarat ex tūnc, vel ex nunc.*

39 *Rescisso contractu ex simplici laesione, non datur fructuum restitutio, nisi à die petitionis.*

40 *Bona fides non causatur, ità vt excuset à fructuum restitutione, quando contractus à principio est nullus. Restitutio fructuum fieri debet quando lex à principio resistit contractui, quem reddidit nullum.*

41 *Sollemnitates, ex cursu temporis non praesumuntur in alienatione rerum Ecclesiae.*

42 *Decisio S. C. declarans contractū nullū cum restitutione fructuum recēsentur.*

43 *Fructus quando debeantur à die contractus, vel à die motae litis, remissiuè.*

44 *Contractus vbi adest laesio enormissima, non sustinetur, sed reputatur nullus.*

45 *Laesio enormissima quando iudicatur, & an Iudicis arbitrio sit relictum.*

46 *Dominium non transfertur ex contractu doloso.*

47 *Contractus metu gestus, si sequatur traditio, non transfert dominium.*

48 *Dominus dolo inductus ad tradendam rem, potest eam vindicare.*

49 *Dominium non transfertur, nisi ex vera traditione.*

50 *Fructus sequuntur dominium sui naturae.*

51 *Fructus sunt accessorij dominio rei.*

52 *Decisiones plures recensentur, quod dato contractu nullo ex laesione enormissima, fructus restituuntur à die contractus.*

53 Tex. in l. eleganter, ff. de dol. *qualiter procedit.*

54 *Decisio facta in causa Marchionissae Campi, quod fructus restituantur à die contractus data lesione enormissima, recensetur.*

55 Dom. Io. Baptista Thorus *laudatur.*

56 D. Franciscus Antonius de Alcarcon *Visitator Generalis laudatur.*

57 *Creditor recipiens scripturam repositã loco depositi, præsumitur satisfactus.*

58 *Testes domestici admittuntur ad probandum facta domestica.*

59 *Probationes aliàs non integræ per coniecturas, admittuntur ad probandum facta domestica.*

60 *Domestici admittuntur ad probandum facta domestica ratione conuersationis, quam habent.*

61 *Conuersatio præsumpta in vicinia, præsupponit scientiam eorum, quæ fiunt à vicinis.*

62 *Domestica facta, ex quibus probentur.*

63 *Donatarius quando valeat excipere aduersus actionem intentatam super bonis donatis.*

64 *Iudex procedens ad vlteriora, videtur tacitè exceptionem reiicere, eò magis si à reiectione non fuerit appellatum.*

65 *Iudex si omiserit pronunciare super emergenti, vel incidenti, an processus sit nullus, vel oportet ab omissione appellare.*

66 *Exceptiones, quæ per processum ad vlteriora censentur reiectæ, quæ sint, remissiuè.*

67 Reg. Rou. in prag. 1. de ord. Iudic. num. 16. *inquiens per processum ad vlteriora, non recenseri tacitè reiectas exceptiones, sed quod requiritur expressa reiectio, qualiter procedit.*

68 Bart. in l. à procedente, C. de dilat. *tenuit per processum ad vlteriora, tacitè Iudicem reiecisse exceptiones oppositas, cui Author inhæret contra* Reg. Rou.

69 Reg. Rou. in prag. 5. de ordin. iudic. num. 16. *declaratur procedere in exceptione declinatoria.*

70 *Exceptio carentiæ, & incompetentiæ actionis, inter dilatorias connumeratur.*

71 *Reconuentio fundatur in conuentione, qua sublata, aufertur reconuentio.*

72 *Clericus renuncians conuentioni factæ coram Iudice laico ante reconuentionem, non potest amplius reconueniri.*

73 *Argumentum à maioritate rationis, est in iure validissimum.*

74 *Actus nullus potest improbari ab ipsomet contrahente.*

75 *Pacta, quæ contra legem fiunt, non tenent.*

76 *Alienans feudum absque assensu, potest reuocare alienationem iure proprio, etiamsi iuramentum intercedat.*

77 *Iuramentum non validat contractum nullum.*

78 *Dolus, & metus æquiparantur quoad nullitatem contractus.*

79 *Iuramentum regulatur à contractu super quo interponitur.*

80 *Præsumptio quam habet contractus, permanet etiam in iuramento super eo interposito.*

81 *Iuramentum nihil noui inducit, sed accedit tantum actui perfecto.*

82 *Comprobans actum nullum, rectè agit.*

83 *Donatio simplex, adeò perfecta est, vt conditionibus in testamento appositis, postea non subiaceat.*

ARGVMENTVM.

Emphiteuta, qui mediante instrumēto tenetur ad canonis solutionem, si Canon ipse excessiuus fuerit, poterit Iudicem adire, petendo Canonem prædictum reduci ad æquitatem, cōtra expressam paciscentium conuentionē: & an Canon dicatur excessiuus, si fructibus rei in emphyteusim concessæ correspondeat: eoque in casu an vera dicatur emphyteusis si magna soluatur pensio, vel erit dicendus contractus lo-

ca-

cationis:& an Canon debeatur simpliciter in recognitionem directi dominij in emphyteusi:ad quod expenditur opinio *Aluar. Valasc. de iur.emphyt.q.1.num.3.& q.27. num.7.* contra quem veriorem, & communiorē esse opinionem, quod in contractu emphiteutico q̃d minimum sit soluendum in recognitionem dominij directi, ex pluribus ostenditur.

Remed. *l. 2. C. de rescin.vend.* sicuti in contractu locationis procedit, secundum res aliàs decisas per Sac. Conſ. Neapol. an etiam procedat in emphyteusi.

Lęsio enormissima sola de per se sufficit ad rescissionem contractus,super quo interuenit, nec iuramētum quid operatur ad eiusmodi contractum sustinendum, cum ex læsione prędicta oriatur dolus ex proposito, & re ipsa, & dùm nullus, & inefficax reputatur, iuramentum nihil noui inducit, sed accedit contractui perfecto, ei vinculum religionis addendo, quatenus contractus à iure non reperiatur improbatus.

Alienatio rei feudalis absque assensu,competit etiam alienāti iure proprio .i. Regis p *Constit. Regn.* incip. *Constit. Diuę memorię*, nec iuramētum pręstat impedimentum reuocationi prædictæ, quæ contractum nullum declarat.

Iudex procedens ad vlteriora, an censeatur tacitè reiecisse exceptiones dilatorias, vel etiam declinatorias, vel requiratur expressa reiectio, & an debeat à processu ad vlteriora appellari, & qualiter procedat doctrina *Reg. Rou.super prag.5. num. 16. & 17. tit. de ord. iudic.*

PRO

Clerico Petro de Gioyellis, nunc Reuer. Sacerdote.

CVM

Gabriele Castiglione.



CAP. XXV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Onduxit Paulus de Gioyellis in emphyteusim pro se, suisque hæredibus, & successoribus domum sitam in hac Fidelissima Ciuitate in platea Diuæ Annæ de Palatio, à Gabriele Castiglione pro annuo canone ducatorum biscentum viginti quinque tt. quatuor & gr. 17. inclusis in eis duc. quatraginta octo, anno quolibet debitis fratribus de Mortella Dominis directis Soli, super quo domus extitit ædificata, vigore instrumenti de anno 1592. die 13. Mensis Februarij, cum nonnullis pactis adiectis in instrumento rogato sub die 4. Aprelis 1622. producto in processu fol. 2. quam dictus Paulus sub die 6. præfati Mensis, & anni donauit Clerico Petro de Gioyellis eius fratri, tùm ex mera animi liberalitate, & in remunerationem seruitiorum præstitorum, tùm etiam vt commodiùs gradum sacerdotalem ascendere possit, quo eodemmet die ipsam acceptauit cum omnibus pactis in instrumento prædictæ concessionis contentis, cæpitq; possessionem, vt videre est ex instrumento præsentato fol. 9. cum seqq. in qua possessione dùm existeret animaduertens se maximè læsum ob excessiuam, & immensam canonis prædicti solutionem nedùm fructibus rei concessæ correspondentem (sunt namque pensiones
1 domorum fructus ciuiles secundum *Bart. in l. ex diuerso in princ. & in l. si nauis, ff. de reiuend. Alex. cons. 118. col. fin. vol. 4.* quorum meminit *Præses noster dec. 170. nu. 6. & dec. 79. nu. 4.*) sed longè plus excedentem etiam vltra dimidium iusti redditus; vt à tanto onere, quo nimis premebatur, se eximeret, dùm in foro Ecclesiastico ad instantiam Domini directi super prætensa canonis satisfactione conueniendus erat, rei vices sustinendo, cui mul-
2 ta de iure indulgentur priuilegia, ad *tex. in l. inter pares, ff. de re iud. l. Arianus, ff. de act. & oblig. & in l. fauorabiliores ff. de reg. iur.* consultò ijs posthabitis (vt celeris liti finis imponatur) actoris partes suscepit, cumque vti stipendiarum S. Maiest. conuenit in Regia Generali Audientia exercitus, in qua petijt reduci canonem prædictum ad æquitatem, habita ratione fructuum cum restitutione plus exacti à die contractus, intentando etiam gradatim conditionaliter, & successiuè non aliter, nec alio modo remedium *l. 2. C. de rescin. vend.* & ex aduerso dictus Gabriel per viam reconuentionis institit condemnari Petrum donatarium ad solutionē ducatorum octingentum cum dimidio pro censu decurso à die contractus, offerens excomputare quantitates perceptas, ipsumque ab agendo, repelli eo, quod nomine prędicto careat actione, prout ex eius comparitione præsentata die 27. Iulij 1627. fol. 22. super qua conuentione, & reconuentione, dato termino processus instructus reperitur, ex quo liquet domum prædictam cum integro suo statu vix fuisse, & esse in redditu annuorum ducatorum septuaginta, vel octuaginta, prout deponūt plures testes omni exceptione maiores, & ex scripturis locationum aliàs factarum per Paulum, & eius fratrem donatarium, & nouissimè per dictam Regiam Audientiam Exercitus, de quibus latiùs innota facti meminimus. apertè secernitur.

Vt igitur Clientis emphyteutæ iustitia refulgeat, infrascripta de iure probabo.

Primum scil: petitam reductionem competere etiam contra expressam stipulationem.

Secundū: locū sibi vindicare in cōtractu emphyteotico, de quo agimus.

Ter-

Tertium: dispositionem *l. 2. C. de rescin. vend.* vigere etiam in contractu emphyteotico.

Quartum: stante læsione enormissima reductionem spectare à die contractus.

Quintum, & vltimum: satisfactionem luce meridiana clariorem demõstrabo.

Primum patet ex notabili dispositione *tex. in l. cũ quidam 17 ff. de vsur.*
3 ibi (*Præsidem Prouinciæ adi, qui stipulationem de cuius iniquitate quæstus es, admodum iustæ exactionis rediget*) eã-
4 que esse mirabilem, & singularem facultatem Iudicibus concessam, tradit *Thes. dec. 226. num. 1.* qui allegat *d. l. cum quidam*, eò magis cum res tractu temporis efficeretur iniqua, vel in infinitum cresceret, nàm tùnc Iudicis est ad æquitatem contractum reducere, & contra paciscẽtium pactionem, & stipulationem pronunciare,
5 nam infinitatem improbant *Iurisconsulti in l. si quis in fin. ff. de peric. & comm. rei vend. & in l. 2. §. si quis, ff. de lega. 3. cum concord.* Ex quibus inferũt *DD.* ad quæstionem de reductione ad æquitatem in beneficium Pistoris, & formarij contra expressam pactionem, quam recenset *Thes. d. dec. 226. nu. 2.* si enim contrarium dici posset daretur occasio fraudandi, contra *tex.*
6 *in l. in fundo, ff. de reiuend.* & contra omnem æquitatem locupletarentur homines cum alterius iactura, id quod
7 detestantur *cap. locupletari de reg. iur. in 6. l. nam hoc natura, ff. de cõdit. indeb.* quæ omnia considerauit in proposito *Vin. dec. 500. lib. 3.* & nouissimè dùm hæc reuideo post causam decisam doctè quidem, nec minùs eleganter tradit *D. Io. Baptista Larrea in allegat. fiscal. 31. num. 32.* vers. *Et quoties*, adducens *tex. in d. l. cum quidam*, ibiq; *Bald.* post *Accurs. Odofr. & Cyn. Rodriq. de ann. reddit. q. 14. nu. 17. lib. 2. & alleg. 32. num.* 5. omninò videndus.

Quò verò ad secundum antequam illius probationem aggrediar præmit-
8 tendam esse duxi communem illam conclusionem, scil. de substantia contractus emphyteutici esse, vt quid minimum pro recognitione directo Domino soluatur, nõ attento valore fru-
9 ctuum, qui ex re concessa percipi possunt, alioquin non diceretur vera emphyteusis, ad tradita communiter per *DD. in §. adeò instit. de locat. & toto tit. C. de iur. emphyt.* vbi per *Repetentes*, præsertim *Bar. in l. 1. in princ. C. de iur. emphyt. Bal. in l. item si verberatum, §. 1.* per illum *tex. ff. de reiuend.* & *in addit. ad Specul. de loc. Valasc. de iur. emphyt. par. 1. q. 27. num. 7.* vers. *quia emphyteusis* per *Canonistas in cap. potuit extr. locati Præs. de Franch. indec. 191. num. 10. Cacher. dec. 53. in princ.* eamque esse propriam contractus emphyteotici formam tenet *Clar. in §. emphyteusis q. 1.* vers. *Et aduerte*, nàm si magna pensio, quæ scil. fructibus correspondeat, vel quasi, vel præstetur ali-
10 qua pars fructuum, quod debet potius iudicari locatio, quàm emphyteosis, tradit *Cagnol.* in sua sollemni repetitione *l. 2. C. de rescin. vend. num. 202. Ruyn. cons. 161. num. 21.* vers. *secundò principaliter 1. vol.* quem in proposito allegat *Dom. de Franch. dec. 235. nu. 2. in princip. Alex. cons. 12. per tot. lib. 1. Barbat. cons. 13. ex nu. 23. lib. 2.* & ita communiter teneri tradit *Natt. cons. 49. post num. 7.* tùnc enim non dicitur vera emphyteosis, sed ab eius terminis receditur, secundum *Rol. cõs. 96. num. 26. Bellon. cons. 21. num.* 8. vers. *vltimo notabiliter*, & eleganter distinguit *Grat. cons. 268. lib. 2. Neuizan. cõs. 92. nu. 45. & seq.* & potiùs iudicatur locatio ad lõgum tempus, quàm emphyteusis, *Cassan. in Consuet. Burgund. in tit. de cens. §. 1.* vers. *& ledix an passas nu. 6.* post *Ias. in l. 2. col. 35. C. de iur. emphyt.* vt sentit *gloss. in l. 1.* verb. *Agendo, ff. de superficiebus*, vbi *Bart. nu. 3. Ias. d. l. 1. nu. 35. Bald. cap. 2. nu. 3. de dilat. Bece. cons. 3. nu. 22. Capb. cons. 9. num. 12. lib. 1. Ruyn. cons. 50. num. 477. nu. 7. lib. 1. Corset. in sing.* incip. *contra*ctus

11 *stus*, quicquid in contrarium nixus sit fundate *Valasc. de iur. emphyt. q.1. nu.8.* vers. *Item dixi par. 1.* inquiens quod ad essentiam, & substantiam emphyteusis non exigitur de necessitate, quod modica pensio soluatur, ideoque deceptos eos teuet, qui authoritate *Bart.in d.l.1.C.de iur.emphyt.* eiusmodi opinioni se subscripserunt, cum nulla lege caueatur modicam pensionem requiri, ad hoc, vt dicatur emphyteusis, nàm siue magna sit, siuè parua, dummodò tamē in recognitionem directi dominij soluatur, erit vera emphyteusis cum *DD.* supra adductì *Bartolum* sint secuti communiter, prout eidem *Bart.* videtur mihi adhęrere *Valasc. d. tract. q. 27. nu. 7.* vers. *quoad secundum*, verb. *quia emphyteusis* & latè disputato articulo contra opinionem *Valasc.* tenet *Cęsar Manent. in tractat.de iur.contract.Liuellar. q.1. pact 3. nu.2.* inquiens inspecta qualitate contractus emphyteutici pensionem valdè modicam esse debere, ex traditis per *DD. in l.1. & 2.C. de iur. emphyt Io.Andr. ad Specul. de empt. & vend.§.nunc dicendum*, & communiter *DD.in d.cap.potuit de loca.Alex.de Neuo cons.80.nu.1.Menoch. cons.372.nu. 7.cons.444.num.3. & 4.Becc.cons.35. num.2.* vnde deducit *Manent.num.3.* ideò in re vtili, & fructifera concessa per Ecclesiam in emphyteusim, dimitti sextam partem annui redditus, qui ex locatione simplici perciperetur *Auth.Preterea*, & ibi *glo.C.de sacros. Eccles. Io. Baptista Ferrett. cons. 248. num.fin.* in recompensationem damni, quod emphyteuta potest in futurum sustinere ob grandines, sterilitates, & alios casusfortuitus, quos solus emphyteuta, absq; vlla pensionis remissione subit, quod secus est in conductore, *glos. in d. Auth. Pręterea* in verbo *sextam partem*, quam sequitur ibi, *Bart. num. 4.* vers. *quandoq;* cum *Specul. Salic. Castrens. Beroo, Anchar. Alex. Bolognin. & Rot. Rom.* adductis per *Manent. loc.cit.nu. 34.* quodque in casu quo soluitur pensio ad rationem quinque prò centenario, nūquā illum posse censeri emphyteuticum contractum, nec iura de emphyteusi loquentia locum habeant, sed quod contractus erit locationis, nō obstāte, quod emphyteusis appelletur, ex *Bal. Aret. Ruin. Riminald. iun. Burs. Capb. Siluan. Socc. Bero. Neuiza, Rimin. sen. Cott. Boss. Grat. Rola. Cagnol. Mascar. Port. Becc. Bellon. Albert. Brun. Corset. Carrot. Caball. Alben. Antar.* ac ità iudicatum in *Rot. Rom. Rot. Floren. Rot. Lucēs. & Senat.Pedem.* testatur *Manēt.* Authores decisiones congerētes adducens, & pręsertim *D.de Frāch.d.dec. 235. num.2.* vndè *d. q. 1. part. 3. nu. 18.* reprobans ex multis *Natt.* qui contrarium tenuit, dicit ipsum fuisse lapsum manifeste, nàm si magna soluitur pensio, etiamsi dicatur in recognitionem dominij, non indè fiat, vt dicatur contractus emphyteuticus, pernecesse requiri, quod modica pensio soluatur *ex Ruin. cons. 59. sub num. 10. in 1.* Nec ex eo, quod contrahentes emphyteuticum dixerint contractum, eius denominationi stabitur, quia qualitas repugnat nominationi, ex quibus nedùm nostræ sententiæ veritas clariùs comprobari dignoscitur, verùm etiam *Valas.* opinio aientis nulla lege cautum reperiri, quod in contractu emphyteutico pēsio modica esse debeat, nam etiamsi magna fuerit emphiteuticus reputabitur contractus quando in recognitionem dominii pensio soluitur, manifestè labefactatur.

Nec parum adstipulatur vir tàm iuris peritissimus, quàm iure dicundo strenuissimus *Petr. Barbos. in repet. l. diuortio, §. fin. par. 1. num. 69.* vers. *& in hoc differt*, vbi discrimen assignās inter locationem, & emphyteusim, in eo porissimum consistere tradit, nam emphyteuta expulsus, quia non soluit debitum canonem, meliorationes amittit, & tamen colonus expulsus, quia pensionem non soluit, non amittit

tit meliorationes, adducens iura; & DD., præsertim *Menoch. de recuper. poss. remed.* 15. *nu.* 55. eamque discriminis rationem adducit, quia emphyteusis conceditur ad meliorandum, vndè (id quod nostram conuallat opinionem) hac ratione attenta, quid minimum soluitur nomine pensionis, & ideò si non soluat, in pœnam amittit meliorationes, colonus autem non recipit ad meliorandum, & magnam soluit pensionem respondentem fructibus, quam si non soluat, non ob id amittit meliorationes afferens *Castrens. in l. pen. nu.* 4. *ff. loca. Bero. in cap. potuit nu.* 150. *loca.* & *Rodoan. de reb. Eccles. non alien. pag.* 408. *nu.* 2. *& num.* 70. infert, quod si pro emphyteusi magna constituitur pensio, res tùnc magis accedit locationi, quàm emphyteusi, & ideò emphyteuta non amittet meliorationes, licet in propria emphyteusi non sit remissio. *Consiliar. Ann. cons.* 24. *nu.* 10. latissimè *Anton. de Amat. variar. resol. cap.* 14. *nu.* 14. aliique innumeri cõgesti per *D.* meū *Reg. Capic. Latr. in dec.* 120. *n.* 7. *&* 8. longè post hanc causā determinatā edita *Thor. in* 2. *p. cõpen.* in verb. *Melioramēta*
12 & in his terminis *Thesaur. dec.* 20. post *num.* 5. concludit fieri remissionem emphyteutæ, & à solutione canonis liberari, prout in locatione omnes DD. concludunt, & in terminis *Alex. cons.* 112. *n.* 3. *lib.* 1. & in *l. interdum* S. *quod ex naufragio, nu.* 7. *ff. de acquir. poss. Bologn. cons.* 49. *col.* 3. vers. *nihilominus, Gozadin. cons.* 33. *col.* 3. vers. *preterea*, *Cotta in suis memorab.* in verb. *emphyteutę, Dec. cons.* 161. *lib.* 1. *Rom. in l. interdum*, S. *fin. de acquir. poss. Fabian. de Mont. de empt. & vend.* 8. *q. princip, num.* 14. *Ant. de Burgos in repet. cap. ad nostram, de empt. & vendit. Gars. de expens. cap.* 14. *num.* 9. *Valasc. d. q.* 27. *num.* 7. vers. *quoad secundum*, verb. *alia item ratio*, dum tradit ex eo oriri, quod in locatione sit remissio propter sterilitatem, quia
13 fructus fundi locati antequam colligantur, Domini sunt, quod non est in emphyteusi, eamque opinionem ex Nostratibus communē prædicat *Viu. in suis decisionibus dec.* 500. *lib.* 3. & alij quos refert, & sequitur eruditissimus *Ioseph Pica* Doctor Aquilanus in suo disertissimo responso edito pro Hieronymo Pica, quod est insertum in *tract. Consiliar. Paschal. de virib. patr. potest. par.* 4. *cap.* 6. *fol. mihi* 449. *nu.* 6. *per totum.*

Imò in fortioribus terminis esto millies contractum prædictum esse
14 vere emphyteuticum, quia verba sonant in emphyteusim, ex doctrina *Bart. in l. cotem,* S. *qui maximos, ff. de publican. Alex. cons.* 3. *num.* 1. *lib.* 1. *Dec. cons.* 32. *num.* 5. *Cran. cons.* 20. *nu.* 4. tamen adhuc ab excessiua canonis solutione liberari debere emphyteutam, tenet *Bart. in l.* 1. *num.* 9. *C. de iur. emphyt. Cott. in suis memorab. in* verb. *Emphyteuta. Rom. cons.* 360. *nu.* 32. & alij, quos citat *Thes. d. dec.* 20.
15 *nu.* 6. qui contrarijs per *Alc.* adductis respondet, & *in fin. d. decis.* testatur post multas disputationes hinc inde factas in sacro Senatu Pedemontano iudicatum fuisse, emphyteutā teneri ad solutionem canonis, iuxtà declarationem testium pro rata fructuum, qui percipi poterāt ex re emphyteutica, non obstante conuentione in cōtrarium, cui arrideat tradita per *Dom. Larr. d. alleg. fiscal.* 30. *num.* 32. dum
16 inquit reductionem oriri ad euitandū duritiem, aut iniquitatem contractus, vel stipulationis, sumens exemplum, ex *cap. suggestum de decim. cap. quanto de censib.* in quibus iuribus habetur
17 priuilegium, quod generat duritiem, & iniquitatem, & incipit esse nociuū, omninò rescindendum, & limitandū, *Pinell. in l.* 2. *C. de rescin. vend. par.* 2. *Card. Tusc. prad. Concl. cap.* 295. *nu.* 18. *Natt. cons.* 548. *per tot.* maximè *num.* 19. quos allegat *Dom. Larr. loc. cit.*

Quę decisio à Senatu Pedemontano emanata sola sufficit ad uictoriam re-

reportandam; cum testes in processu reproducti deponant, vix esse in redditu domum prædictam annuorum ducatorum octoaginta, & ex scripturis locationum factarum per Tribunal Exercitus euidētius apparet vix ascēdere ad ducatos sexaginta annuos, ad quos reduci debet canon immoderatus, & insuffribilis annuorum ducatorum bis centum viginti quinque, ex traditis per *Thes. dec. 239. Dom. Larr. alleg. fisc. 32. num. 5. 6. & 7.*

Cui decisioni inhęrēs *Gasp. Antonin. Thes.* eius filius in *addit. ad d. dec.* tenet etiā si emphyteuta ob sterilitatē, vel aliud impedimētum impediatur in perceptione fructuum, eum rectè petere remissionem mercedis, & ità aliàs iudicatum per eundem Senatum, teste *Virginio de Bocatijs de Censibus par. 3. num. 3.* de qua meminit, ipsamque approbauit *Rolan. Cauagnol. in suis glossematibus ad decreta Montisferrati lib. 2. decret. 72. q. 4. num. 16.* per *tex. in l. forma*, §. *illam*, *ff. de censib.* & congruit *tex. in l. omne territorium*, & ibi *glos.* C. *de censib. & censit. lib. 11.* & altera decisio *Thes.* 120. vbi ex *Cagn. Rom. Alciat. & Pinel.* tradit contractū debere reduci ad æquitatem, quando respectu temporis redditur iniquus, & aduertit *Dom. Larr. d. alleg. 32. nu. 5. vers, secundo probat.*

Et cum idem casus iterum accidis-
18 set in eodem Senatu Pedem. fuit iudicatum reductionem prædictam concedendam Emphyutæ, imò facilius in emphyteusi, quam in simplici locatione, quia locatio cum sit temporaria minus potest grauare conductorem sed cum Emphyteusis sit perpetua (qualis est ea, de qua agimus) in multiplicatis solutionibus pensionum perpetuarum magis Emphyteuta grauatur, prout testatur decisum idem *Thes.*
19 *in dec. 120.* quem consuli rogo; & sic ex bina iudicatura inducta est cōsuetudo iudicandi in dicto Senatu, à qua postmodum non licet discedere, prout seruari in nostro S. C. testatur *Afsl. in decis. 190. Pras. de Franch. in dec. 238. nu. 3.* & *Consil. Rouit. in Pragm. 2. de administr. Vniuers. nu. 21.* quam consuetudinem in iure fundatam non dedignantur nostra Tribunalia imitari cū
20 apud ea in maxima ęstimatione *Thes.* decisiones habeantur.

Quibus non leuitèr accedit ratio
21 æquitatis, quæ suggerit, quem non debere compelli ad solutionem cēsus de re, ex qua fructus non percipit, prout in puncto considerat *Thes.* filius *loc. citat. in fin.* & antè eum *Viu. in dec. 369. nu. 11. lib. 3. & in dec. 500.*

Eoquè magis in Reg. obtinere debet, in quo non secundum iuris apices, vèl sophisticas legum formulas, sed simpliciter, & de plano sola facti veritate inspecta, pceditur per expressam formam traditam per Cap. *Dete-*
22 *stantes*, & ità S. C. consuluisse iudicare secundum veritatem, & æquitatem naturalem testatur *Gram. in dec. 76. nu. 33.* à quo Regium Tribunal. Exercitus (in quo doctissimus quippè vir præsidet) normam recipere debet, & secūdum veritatem, & authoritatē rerum iudicatarum Canonem ad æquitatem petitam reducere, ex traditis per *Auendañ. de censib. cap. 46. nu. 4. Seraphin. de priuileg. iuram. priuil. 83. nu. 25. vers. prædicta* cum alijs per *D. Larr. alleg. 32. nu. 15.*

Quæ fortiùs suadentur ex eo, quod
23 Canon ann. ducatorum biscentum vigintiquinquę in instrumento contentus in viginti quinque annis, nedum adæquat sortem principalem ducatorum termille tercentum, verum etiàm longè excedit, cum importet ducatos quinque mille sex centum viginti quinque, & hoc casu Canonem retractari debere iura sunt aperta, & rotunda, *in auth. de Eccles. tit. § si vero loca, & in § si verò alicuius t. dudum, & § quia verò Leonis in auth. de non alien. aut permut. reb. Eccles. gl. fin. in auth. perpetua C. de sacros. Eccl. gl. in cap. cū causa de test. Alex.* quē veritatis patrē appellat *Gam. dec. 206. n. 25.*

cons.

conf.74.n.6.lib.1.& ità cēsuit Senatus Pedemontanus teste *Thes.* in allegata *decis.120.nu.1.* in causa fratrum Sancti Dominici de Clarasco, & Rachlæ, vbi pro decem iugeribus alterius Prati,& nemoris soluebantur sacchi quinque frumenti quouis casu non obstante,&cū alijs pactis,ex quibus Senatus reduxit ad saccos tres cum dimidio.

Similitèr attētis pactis in instrumēto adiectis, quod s3. Paulus teneatur erogare ducatos mille in augumentū domus concessæ in termino trium annorum, vt ex instrumento fol. 4. quodquè teneatur soluere ducatos quingentum ipsi Gabrieli liberos,& explicitos, absque nexu fideiussionis fol.6.lit.A.& alijs de quibus in nota facti meminimus,ac attenta incertitu-

34 dine locandi probata per testes, ex quibus nimis grauatur Emphyteuta dubitari iure non potest, quin reductio prædicta sit concedenda, prout in puncto decisum refert *Thes. d. dec. 120.nu.1. circa medium D.Larr. d.alleg.32.nu.21.& seqq.* de quo valdè lętatus sum agnoscens tanti nominis virū nōnulla ex ijs, quæ Ego allegaui pro Cliente annis ab hinc decē & septem, inconcinnè satis,fuisse per ipsum modo adducta tam doctè,& elegāter.

Quatenus verò attinet ad remediū

35 *l.2.C.de rescind.vend.* quod gradatim, conditionaliter,& successiuè deductū est in hoc iudicio,paucis agam,vèl.n. contractus prædictus stante lęsione prædicta iudicatus potius locatio,quā Emphyteusis,& hoc casu cum locatio sit contractus bonæ fidei §.*omnium Instit.de act.*certum est habere locum *d.l.2.* secundum *Bart. in ead. l.2.col. 1.* vers.*quid in alijs contractibus Bal.col.2. in 7.oppos.* vers. *tertiò quæro Ang.cons. 21.vers.in eodem Pau.de Castr.col.pen. 3.q . Salic. col. 3.* vers. *quæro quarto, Corn.cons.240.vol.4. Iason.* qui communem dicit *in l.de quibus nu.29.ff.de legib.& in l.si quis cū aliter, ff.de verb. oblig. Gozad.cons.44. col.fin. Guid.Pap. sing. 336. Gabr.concl.1. de emption. & vend. num. 1. ampliat. 6.* est nàmquè locario emptioni vicina *l. 2. ff. locatis* & tùnc læsio æstimanda est attenta

26 consueta mercede, an minus dimidia locetur res, vel vltra dimidiam cōducatur, ità *Rom.in cons. 443.* omninò videndus *num.1. Arius Pinell.d.l.2.1. par.lib.2.nu.17.* qui cum relatis concludit *d.l.2.* habere locum in locatione,& idem sentiunt *Cyn.in l.legem,C. locati, Spec.in tit.de empt. & vend.in* §. *ergo nunc dicendum* vers. *sed num quid d. lex , gl. in l. in venditione*, in verb. *etiam si minoris, ff. de bon. auth. iud.possid. l. item si in pretio* §.*fin.cum l.seq. ff.loc.& in l. 1.* §. *si quis, ff. quæ in fraud.patr. Ang.in l.maiorib. C.com. vtriusque iud. Bald. in cap. cum causa de testib. in fin. Ant.de Butr.in cap.cum dilecti de empt.& vendit.* Capol.*in tract.de simul. contract. col.3. Alex.in cons.111. col. pen. vol. 1. Dec. in cons. 383.* & alii plures, qui tenent vna-

27 nimiter remedium *d. l. 2.* in contractu locationis obtinere, & præsertim *Pinell.d.l.2.nu.118.* vers. *ego vero,*testatur se in instrumento locationis obtinuisse coràm grauissimis Senatoribus pro plebeio quodam contra virum nobilem, & in fortioribus terminis etiàm post finitam locationem procedere, & ità statutum reperitur

28 per ll. Regias Lusit. teste *Gam. in dec.251. num.2.* quam conclusionem plenè probat, & eleganter confirmat doctissimus *Præs. Reg. Cam. Anell. Amat.in cons.23. per totum*, vbi secundum eam iunctis Regijs Consiliarijs trium Aularum in Collat. Cons. decisum testatur, ità vt non sit amplius super ea disputandum.

Vel secundo iudicatur emphyteu-

30 sis, & tùnc licet maxima fuerit quæstio inter *DD.*an *d. l. 2.* vigeat in emphyteusi, de qua latè *Cagnol.*qui plures refert *in d. l.2. nu. 203.* tamen secundum eumdem *Cagnol.* verior est opinio affirmatiua, eamque sectatur *Arius Pinell. 1.par. cap. 3. nu.37.* tradens *in fin.* qualiter illius læsionis

æstimatio facienda sit, vt scil. probetur, quod pensio est maior, quam sint omnes fructus etiàm vltrà dimidiam, prout in locatione, & pro absoluto tenet *Thes. d. dec. 120. nu. 1.* vers. *cæterum.*

Cum igitur satis, superque probatum sit, domum concessam uix esse in redditu annuorum ducatorum octoaginta, & de ea solui ann. ducatos biscentum vigintiquinque, siuè contractus sit locationis, siuè emphyteusis, læsio de per se adeò clara persistit, vt nullo quæsito colore petita reductio tergiuersari possit secundum *Couarr. in d. l. 2. cap. 4. nu. 5.* asserens eam dici læsionem enormissimam si res valens bismille, & tercentum, mille tantummodò venderetur, & ex his remanet expeditus tertius articulus.

Qua enormissima læsione præsup-
31 posita, quæ sola sufficit ad rescissionem contractus etiam si cum iuramēto fuisset facta renunciatio, quia re ipsa, & sic dolo videtur quis deceptus, ex traditis per *Ancharan. in reg. accessorium, & in cap. 1. de Constit.* de quibus meminit *Dec.* vbi communem hanc opinionem prædicat in *cons. 203. col. 2.* vers. *& ad hoc benè facit,* & *in cons. 86. nu. 6.* & latiùs in *cons. 186. n. 6.* dicens, data enormissima læsione fraudē quoq; interuenire id quod procedit etiamsi Iudicis decretum interuenerit secundum *Rip. in respons. 1. de oblig. nu. 22.* quia nunquam videtur renunciari iuri competenti ad contraueniendum contractui continenti læsionem enormissimam, vt ait *Couarr. in cap. quamuis 3 par. §. vltimo num. 5. de pact. in 6 Pinell. in d. l. 2. 3. par. cap. 1. nu. 7. Marc. Ant. Eugen. cons 12. num. 69. lib. 1 Burgoz de Paz cons. 19. nu. 1. & 2. Molin de Hispan. primog. cap. 3. nu. 18. lib. 4. Valas. consult. 130. nu. 23. tom. 2. Reg. Valenz.* qui alios allegat *cons. 174. num. 63.* & *64. tom. 2. Socc.* plenè *cons. 263. 2. & 3. col. vol. 2. Corn. cons. 124. & cons. 214. vol. 3. Marant. cons. 108. nu. 6.* facilè erit probare quartum præsentis consultationis articulum, reductionem scil. competere à die contractus, Veranamque est regula ab omnibus approbata, læsionem enormissimam æquiparari dolo ex proposito per *tex. in l. si quis cum alter, ff. de verb. obl. l. societatem, §. arbitrorum, ff. pro soc. cap. cum contingat, cap. quintaualls de iur. iur. Anchar. in repet. cap. canonum 11. q. col. 76.* qui dicit adeò paria esse dolū
33 ex proposito, & re ipsa, vt iuramentū nequeat conualidare contractum, in quo læsio prædicta interuenit latè *Corn. cons. 139. nu. 6. vol. 4. Burgens. in*
34 *cap. cum causa de empt. et vend. nu. 36.* Imò licere enormissimè læso, absque iuramenti relaxatione contrauenire, firmat *Dec. cons. 180. num. 7. vol. 1.* vbi hanc esse communem opinionem testatur, & in Rota seruari asserit *Cassador. dec. 1. de empt.* cuius supra meminimus, eamque approbauit Sac. Cons. teste *Dom. de Franch. dec. 247. num. 1.* per *tex. in l. omnes, §. Lucius, ff. quæ in fraud. cred.* iuncta *gl. in l. nomen debitoris, ff de leg. 3. Bald. in cap. item Sacramenta de pact. iuram. firm. cum concord. per Pres.* ibi adductis, *Pinell. in 2. par. 3 par. c. 1. n. 7. C. de resc. vend. Caphal. cons. 207 nu. 13. Alciat. respons. 97. nu. 2. & 7. Barbat. cons. 61. nu. 57. & 65. lib. 3. Valas. consult. 130. nu. 25. Rolan. cons. 7. nu. 43. vol. 3. Burs. cons. 207. num 35. tom. 2. & cons. 239. num. 64. Morot. respons. 28. nu. 23. Reg. Valenz. cons. 174. nu. 57. tom. 2.*

Et pariter verùm est, contractus dolo initos ipso iure nullos, & ineffi-
35 caces esse, per *tex. in l. & eleganter, §. hominem,* vbi *gl.* in verb. *nullas, ff. de dol.* quem ad hoc allegat *Corn. cons. 189. nu. 18. vol. 1.* faciunt notata per *Bart. in l. societatem, §. arbitrorum num. 24. Bald. in cons. 213. vol. 1. Gram. dec. 76. nu. 12. Euerar. in topica iuris in loco à contractu ad distract. nu. 5. Neuiz. cons. 52. num. 50. Natta cons. 166. num. 26. lib. 1. Ioseph Ludou. dec. Perus. 18. nu. 51. Caphal. cons. 201. nu. 82.*

82.*lib.2.* & verissimam conclusionem prædicit *Gamm. dec. Lusit. 66. 95. &* *266.* & sic nullum ius potuit acquiri
36 Aduersario circa census solutionem cum contractus nullus non sit contractus, sicuti sentententia nulla, nomen sententiæ non meretur *l.4. §. condemnatum, ff. de re iud.* & laudum nullum, laudū appellati non debet, *d.l. societatem, §. arbitrorum, ff. pro soc.* vbi communiter *DD.* adducunt similia, imò
37 iuxtà reductionem per Iudicem faciendam, tenetur ad ipsorum restitutionem, licet nunc sententia declaratoria interueniat, prout in puncto determinauit *gl. in auth. de incest. nupt.* in verb. *imminere coll. 2.* tradens quādo quis ipso iure priuatur, tenetur ad restitutionem fructuum, quos recepit à die, quo fuit priuatus, eamque *glos.* mirabilem, & singularem dicit *Bal. in margar.* in verb. *prouentibus, cap. de multa de præb.* imò fructus recipiendo post priuationem, ipso iure quis committit furtum secundum *Bal. in §. iniuria col.3. de pac. ten. & iur. firm.* quem sequitur *Ias. in l.2. col.5. nu.17. C. de iur. emphyt.*

Nec dicat Aduersarius, ipsum bona fide ante litem motam exegisse census, & propterea data etiam reductione, ad ipsorum restitutionem minimè teneri, nisi à die litis contestatæ per *tex. in l. ex diuerso, & in l. fructus, ff. de reiuend.* vbi communiter *Repetentes*, nàm apertè decipitur, cum etenim contractus ab initio fuerit nullus sententia declaratoria, quæ
38 subsequitur nihil noui inducit, nec disponit, sed tantum declarat, vt ex tùnc, non vt ex nùnc, *l. sicuti, §. si quæratur, ff. si seruit. vend. l. si prætor in princ. ff de iud.* hæc enim est natura, & effectus sententiæ, *l. ex diuerso, §. 1. ff. de reiuend. l. sicuti, §. Aristo. ff si seruit. vendic.* & restitutio prouenit ex *l. sic distante*, quæ ex causa antecedentis doli ex proposito resoluit contractum nullum, quem scire debebat Aduersarius, & in terminis emphyteusis tradidit *Præs. de Franch. dec. 226. nu.24.* vers. *nec obstare.* Et si enim regulariter habeatur, quod quando contractus rescinditur ex capite læsionis, nō habet oculos retro, sed rescinditur prout ex nùnc, non prout ex tùnc, & proindè non admittitur petitio, nec restitutio fructuum, secundum sollemnem doctrinam *Cassan. in consuet. Burgundia rubr. 7. §.12.* vers. *sed in casu, in quo fit rescissio*, quem allegat *Dom. de Franch. dec. 119. nu.* id tamen
39 procedit data simplici læsione quando contractus à principio est validus, & permissus, sed rescinditur per læsionem, aut restitutionem in integrū, vel remed. *l.2. C. de rescin. vend.* tùnc etenim fructus non restituuntur, nisi à die litis contestatæ secundum *Pau. de Castr. cons.306. in fin vol.1. Frāc. Marc. dec.179. par.1. Gomez. lib.2. cap. 2. de emptio. & vendit. nu.24.* vers. *Item adde, Caualcan. in tractat. de tutor. nu. 271.* vers. *& fructus an sint restituendi, & nu.145.* vers. *an autem*, attamen
40 quando contractus à principio est nullus, quia lex resistit, prohibet, aut annullat, nunquam causatur bona fides, & ideò condemnatio fit cum fructibus, *Becc. cons.95. per tot.* & præsertim *nu.18. & 24. lib.1. Lamberten. de contractib. gios 1. nu.220.306. & 317. Corn. cons 275. col. fin. vol.3. Felin. in cap.1. nu.11. in fin. de tregu. & pac.* & esse communem opinionem tenet *Couarr. variar. resol. par.2. § 7. num.5.* vers. *hac autem secunda conclusio, & sub num. 7.* vers. *tertiò hinc patet*, & alij plures, quos adducit *Caualc. dec. 27. nu.32.67.69. & 71. par.1.* vbi notanda sunt hæc verba: *Quæ omnia nota in materia restitutionis fructuum, quia multi (nescio quo spiritu) hallucinātur, & est æqua, sancta, & animarum liberatoria, vt supra ostendi nu.334. & 35. & non rigorosa, vt Supremi Tribunales aliqui uociferantur, & in dubio est attendenda fauore animæ.* Hæc Caualc. qui ad suam sententiam comprobandam, adducit *Gemin. Natt. Hier. de*

Mont.& Menoch. in locis ibi notatis, & latius idem Cauale. *dec.28. nu.32.* ibi, *Cum teneretur etiam ad restitutio-*
41 *nem fructuum iste reus, attento quod à principio actus fuit inualidus,& lex ei resistit,* allegans *Rol.à Vall.* Crot.*Menoch.Rot.Bononien.Alcia.& Lamberten.* ad quos semper recurrendum in materia monet, quibus meritò addendū censeo Couarr.*lib.1. variar.cap.3. col. 2. nu.2.* vers. *hinc manifestè liquet*, vbi accuratè rem agens eandem sustinet sententiam, & in indiuidualibus terminis tenet *D.Alphons. Villagut in* celebr. *respons. seu mauis tractat. de reb. Eccles.malè alienat.ex nu.123.*vbi lato, & docto calamo plures decisiones aggregat ad probandum sollemnitatem non præsumi interuenisse ex temporis diuturnitate in rebus Ecclesiæ alienatis, & proindè condemnari debere iniustos detentores ad fructus à die contractus, adducens *num. 130.* inter cæteros *Dom.de Francb.* nedùm *dec.296.*verum etiam aliam typis non exculam de anno 1585.die19.Ianuarij *d.nu. 130.* vers. *Idem quoque*, per quam apparet Sac. Conf. ex defectu sollemnitatum declarasse nullum cō-
42 tractum vnà cum pensionibus liquidandis, & dum rationes affert *num. 131.& 132.* satis nostræ thesi conuenit secunda ratio his verbis per ipsū insinuata, *Et ratio rationum est,quoniā regula iuris est, quod quando contractus rescinditur, vt nullus propter non obserseruatas sollemnitates à iure indictas pro forma essentiali ipsius(vt in casu nostro) tunc ipse contractus rescinditur non*
43 *ut ex nunc, sed ut ex tunc, scil. à die cōtractus initi cum communis sententia Doctorum sit, quod in tali casu debeantur, & fructus ab ipsa die contractus,& non à die mota litis, etsi à die motæ litis solum debeantur quando contractus fuisset validus, & scinderetur nō tanquam nullus, sed propter læsionem indè iniustè passam ab aliquo ex contrahentibus.* Hęc ille, & per plures numeros materiam restitutionis fructuum exorditur.

Cum igitur contractus vbi adest
44 enormissima læsio,non sustineatur ex traditis per *DD.in l.2. C.de resc.vend.* vt aduertit *Mart.examinat.30.nu.35.* sed reputatur ipso iure nullus, vt per *Cassador.d.dec.1. tit.de empt. & vend.* quæ enormissima lęsio exemplificatur *à Couarr.* sicuti supra *nu. 30.* adnotauimus, si res valens duc.2300., mille
45 tantum fuerit vendita *var.ar.resol.lib. 2.cap.4.nu.5.* secundum quam opinionem bis fuisse iudicatum in Granatēsi Prætorio testatur, & *à Ias. cons. 113. nu. lib.4.à Curt.iun. cons.141.nu.5.* exemplificatur quando multum excedit supra dimidiam, *à Gabr. comm. conclus.de empt.& vend.concl.1.nu.10. Rol.cons.7.nu.54.vol.3. Burs. cons.99. nu.13.& cons.25.nu.5.vol.1. Menoch. de arbitrar.lib.2. cap.78.* quod Iudicis arbitrio relinquitur;tamen in casu nostro lęsio est permaxima,dum domus, quæ est in redditu duc.ad plus 80.singulis annis,fuerit concessa in emphyteusim pro ann. duc. 225. inficias iri non potest,conuentum condemnandum esse etiam ad restitutionem fructuum à die contractus, non obstante iuramento, cuius rei ea affertur ratio,
46 quia ex contractu doloso non transfertur dominium etiam si sequatur traditio ex doctrina *Alber. in d. l. & eleganter nu.10.* argumentum desumens à minori ad maius, nam in con-
47 tractu per metum gesto, si sequatur traditio, dominium non transfertur, sed remanet penès illum, qui passus est metum, *l.indebiti, ff. de condic.indeb.*

Multo fortius quando contractus est nullus, sicuti accidit in dolo dante causam, & ideò si dolo deceptus erat
48 Dominus, potest intentare reiuendicationem, si verò Dominus non erat, condictionem indebiti, eiq; adstipulatur *Bagal. de dolo lib. 2. tit. de dol. dant.caus.fol.mihi 180.q.9.nu.42.* qui post *Alber.* aliam adducit rationem, quia actus nullus, nullum producit
49 effectum, dominium autem non nisi

ex

ex vera traditione transfertur, *l. traditionibus* cum materia.*C.de pact.* eisque addam Ego motiuum irrefragabile,
50 nam cum fructus sequuntur dominiū sui natura, *l.ex diuerso. l.in fundo. ff.de reiuend.gl.f.in l.fructibus,C.de fruct.& lit. expens. Ann. alleg.* 104. *nu.*5. *Menoch.lib.*3. *praes.*30. *nu.*55. imò domi-
51 nio rei sunt accessorij *l. fructus, l. in fundo,l.ex diuerso,l.non solum*, §.*meum l. Herennius, ff. de vsur. D.de Franch. decis.*642.*nu.*11.*Reg. Valenz.cons.*55. *nu.*91.*&* 92.*in* 1. vbi innumeros cōgerit, nimirum si dato contractu nullo, fructus etiam veniunt restituendi à die contractus, & nè mea hæc opinio absque rerum iudicatarum authoritate vilescat, ità decisum in Senatu Pedem.testatur,*Ozasc.decis.*41.& hāc esse communem opinionem, & sic
52 semper iudicatum refert *Thes. decis.* 165. *nu.*6. *cum seq.* quicquid in contrarium exarauerit *Pinell.in d.l.*2.*par.* 3.*nu.*7. contra quem arguit *Cagnol. in d. l.*2.*nu.* 100. *Molin. de Hispan. primag. lib.*2.*cap* 3. *nu.*18. & in Senatu Cathaloniæ quotidiana praxi obseruatum, recenset *Fontanell. de pact. nuptial.glos.*2.*claus.*7.*par.*6. *num.*59. inquiens contractum, in quo adest ratis enormissima læsio, non rescindi, sed nullum declarari, & condemnatur pariter reus conuentus ad restitutionem fructuum perceptorum,& qui percipi potuerunt, nedum à die litis moræ,qui est ordinarius modus condemnandi in Cathalonia in omnibus causis,sed etiam à die factæ alienatio-
53 nis, procedit etenim tunc dispositio *tex.in l. eleganter, ff. de dol.* & ità bis decisum refert *Ant.Fab.in C. eius nominis lib.*4.*tit* 30.*de rescind vend.diffin.*3. *&* 30. quem refert *Fontanell.* ibi,subdens de anno 1603.& 1619. bis in illo Senatu idem iudicatum, & in in Regn.Siciliæ *Mastrill. decis.*33.*nu.* 6. in Senatu Lusitan. *Gam.d.decis.*66. *&* 198. quàm opinionem latissimè comprobat *Thes.iun.quaest.forens.cap.* 34. *lib.* 1. *Praes. Amat. cons.* 54. quos egregiè de more recenset *Dom. Reg.*
54 *Capyc. Latr. consult.* 35.*nu.* 49. *cum seqq.* in causa illa famigerata Marchionissæ Campi cum Principe Auetranę, secundum quam fuit decisum, vt testatur idemet *Dom.Reg.* in calce *d.consult.*35. longè post causam hanc decisam ædita, quibus concinit *Afflict.dec.* 240.*nu.*3. *Dom. de Franch. decis.*975. *nu.* 3. *Consil. Ann. cons.* 24. *in fin.* post *Cagnol.in d.l.*2.*nu.*81,*Surd.decis.*270. quorum meminit doctus vir *Io. Bapt.*
55 *Thor.* omni laude dignus, & magistratu quolibet, in allegationibus pro Marchionissa Campi in causa prædicta,quos inseruit post vota decisiua *nu.* 56. *& seqq.* vbi quoque determinationem factam per Sac. Cons. cum interuentu Illustriss.Domini,tunc Vi-
56 sitatoris Generalis D. Francisci Antonij de Alarcon viri sanè doctissimi,morum honestate, ac generositate natalium satis commendati, sed sanctitate vitæ, animique integritate præclarioris, qui interuenit in causa prædicta de ordine Sac. Cathol. Maiest.ad præces Principis Auetranæ, qui succubuit.

Superest modo, vt satisfactionem in quinto, & vltimo articulo propositam demonstremus, quæ patet ex testibus in processu reproductis, deponentibus, paulò antè, quam Paulus moreretur perijsse à Gabriele, quod claram, & distinctam notam pecuniarum pèr ipsum perceptarum traderet, erat namq; dictus Paulus (vt est optimè probatum) persona facilis, & in cōtractando credulus, qui sincerè, & bona fide d. Gabrieli vxoris genero absq; vlla apoca receptionis quotidie soluebat,qui schedā misit proprię manus,ex qua apparebat creditor in ducatis centū quinquaginta circiter,iuxta testium depositionem, ex quibus erāt deducendi alij ducati viginti ipsi pręstiti per vxorem dicti Pauli, ex causa census prædicti, prout in specie deponit dicta vxor, & in nota facti demonstrauimus.

In-

Insuper probatum est schedam prædictam, post obitum dicti Pauli, fuisse repertam in scrinio, & ibidem repositam cum cæteris scripturis, donèc fieret sollemne inuentarium, & scrinij claues consignatas fuisse scribæ M. C. (erant enim tūc discordes Petrus emphyteuta, & Angela vxor Pauli, cum qua remansit in eadem domo Gabriel Castiglione) & deinde adulterinis clauibus dictum Gabrielē rapuisse schedam prædictam, ne vllo vnquam tempore emphyteutæ prodesset, ex qua insurgit nedum vehemens coniectura, sed euidens probatio census satisfactionem suadens contra ipsum,
57 ex traditis per *DD. in l. si quis ex argentarijs*, §. *fin. ff. de eden.* eò magis cū sit res, quæ de facili auferri potest, & in casu nostro erat quoque in rapiētis beneficium, prout optimè *Bart.* & cæteri *in l. si quis ex argentarijs*, §. *fin.* & in *l. 2.* §. *idem labeo, ff. ne quid in loco public.* ibi, *Eum enim videri factum habere, qui vsum eius aquæ habebat*, quem *tex.* dicit *Alber.* esse aureum, ad hoc quod semper præsumitur amorio esse facta ab eo, ad quem spectabat, & ad idem est *tex. in cap. constitutis de testib.* vbi DD. maximè *Felin.* multa cumulant in proposito, & eius culpa excusari nō potest, stante scheda reposita in loco custodiæ, & per ipsum effracto, prout in simili notant *Bart. Bald. & DD. in l. si creditor, C. de pignor. act.* & plura considerat in proposito *Corn. cons. 318. volum. 4. per totum.*

58 Quod si dicatur, testes adhoc examinatos esse domesticos, & proindè suspectos, respondeo, ea quæ domi aguntur, per extraneos probari non posse, ideò iura approbant, nedum domesticos, verum etiam seruos, qui alias de iure ciuili non admittuntur, *l. fin.* C. *de repud. l. 2.* C. *quan. & quib. quar. pars debeat lib. 11. cap. veniens el secundo in fin. de testib.* imò admittuntur probationes aliàs non integræ per
59 coniecturas, vt habetur in *cap. ad nostram de empt. & vend. cap. illo vos, & cap. per tuas de simon. cap. mediationes de testib. in 6.*

Quæ omnia à iure coniecturantur
60 ratione conuersationis, quam habent domestici, arg. eius, quod dicimus de vicinis, qui præsumuntur scire ea, quę spectant ad vicinos, *l. si vicinis*, C. *de nupt. cap. stabam, cap. quanto de præsumpt. Bart. Ias. Dec.* & cæteri in *l. 1. ff. si cert. pet.* non enim ex alio id contingit secundum *Corn. in cons. 340. num. 12. circa med. vol. 1.* nisi propter conuersationem præsumptam in vici-
61 nia, quæ fortiùs suadetur de notitia eius, qui habet conuersationem in domo, & in simili, consanguinei de iure censentur habere similem notitiam, *l. octaui, ff. vnd. cogn. l. de tutela C. de in integr. restitut.* cum sexcentis alijs per DD. adductis *in d. l. 1. ff. si cert. petat.* quæ non refero, quia passim omnibus constant.

Et nedùm domestica testimonia, & testes minùs integri admittuntur ad probandum facta domestica, ex supra dictis, verùm etiam probationes mi-
62 nus plenæ, & quæ aliàs non sufficerent, & satis est probare per aliqua media, p quę insurgat verisimilitudo in mente cuiuslibet sensati hominis, rem de qua agitur ità esse, & fuisse, prout in pūcto ex multis probat *Corn. d. cons. 340. nu. 15. vol. 1.* & in casu nostro cuilibet rectè intuenti de per se patere potest, schedam prædictam per Gabrielem raptam fuisse, prout vltra alios deponit ad reuelationem excōmunicationis, pro exoneratione conscientiæ Tecla Castiglione eius soror vtrinque coniuncta, 13. postmodum ipso intercedente, non fuerit reperita, prout probatum est ex depositione Agnesiæ Rufulæ monialis vezochæ, deponentis de facto prædicto, vt latius adnotauimus.

Post hæc scripta innotuit eos, qui Gabrielis partes fouent, maximam vim constituere, in instrumento donationis factæ per q. Paulum primum

em-

emphyteutam, ex quo duo probare intendunt.

63 Primum, Petro vti donatario nullũ ius competere in iudicio moto, cique obstare exceptionem carentiæ, & incompetentiæ actionis, siuè (vt alij dicunt) intentionis, & facti.

Secundũ, ipsũ esse obligatum vigore donationis acceptatæ cum omnibus pactis in instrumento appositis, ad solutionem census, iuxtà quantitatẽ conuentam, & sic contra proprium factũ venire non posse, obstante maximè iuramento.

Addunt tertiũ ex testamento condito per q. Paulum, in quo ratificans donationem domus prædictæ in beneficium patris, voluit, quod dictus Petrus assumat in se onus soluẽdi debita contracta super domo prædicta, & censum debitum ipsi Gabrieli, ex quo arguunt Pauli voluntatem spectandam, iuxtà tenorem cautelarum, & reductionem concedi minimè debere contra donantis intentionem.

Ego verò hęc omnia mecũ animo reuoluens, ex prædictis, aut alijs persuadere mihi non potui, vt Clientis iustitia in modico obumbretur, sed potiùs quod ijs refutatis, magis, atque magis refulgeat.

Primum siquidem obiectum facili negotio diluitur, tàm in facto, quàm in iure: meminisse namque oportet Gabrielem sub die 27. Iulij 1627. opposuisse exceptionem carentiæ actionis, prout ex eius cõparitione fol. 22. notificata Petro donatario fol. eod. at. super qua nulla in scriptis facta per Iudicem prouisione, sed oretenus ea pluries discussa, fuit datus terminus in causa conuentionali, & reconuentionali, & decretum sub die 14. Fe-

64 bruarij 1628. fol. 29. at. quod terminus aliàs datus currat, qui per Gabrielem notificatus fuit procuratori ipsius Petri fol. 32. vndè resultat conclusio, tacitè exceptionem prædictam reiectam fuisse per processum ad vlteriora, ex dispositione tex. in l. à precedente, C. de dilat. eò magis cũ pars à reiectione prædicta non appellauit, imò procedendo ad vlteriores actus ad eius instantiam, factos approbauit.

Et si enim DD. in hac quæstione, si Iudex omiserit pronunciare super emergenti, vel incidenti, an processus sit nullus, vel ab omissione prædicta oporteat appellare in varias iuere sen-

65 tentias, nàm alij tenuerunt processũ nullum, alij verò ab ea omissione oportere appellari, frequentiori tamẽ calculo hæc secunda opinio recepta est ex doctrina *Bart.* communis præceptoris in *d. l. à procedente*, qui noluit, quod quando opponens obtulit se probaturum, si non interloquatur per Iudicem, processus sit nullus, aliàs si non obtulit nullus dici non poterit, sed benè poterit pars appellare, & post *Bart.* tenet *Bal. in l. 1. C. de ord. Iud. Paul de Castr. in l. fin. ff. si tert. pet. & in l. nàm, & postea. ff. de iur. iur.* & ante eos *Specu. in tit. de except.* §. *viso nu. 26.* vers. *Ponitur etiam*, & in §. *nunc videndum*, vers. *& nota nu. 7. eod. tit. & in tit. de appellat.* & ex nouissimis *Menoch. de præsumpt. præsumpt. 64. lib. 2.* vbi diffusè enumerat exceptiones,

66 quęper processum ad ulteriora intelliguntur reiectæ.

Quò fit, vt dùm Aduersarius minimè se obtulerit in probãdo exceptionem prædictam, nec ab admissione Iudicis appellauerit; imò vlterius procedi passus sit (agnoscendo forsitan vanitatem prætensionis) nec hodie tempora sibi largiantur in appellando, exceptio prædicta paruifacienda sit.

Non me latet *Dom. Rouitum*, nunc meritissimum Regiæ Cancellariæ Re-

67 gentem in doctissimis eius commentarijs super *Pragg. Regni sanctionibus*, ex quibus multa didicimus *in prag. 5. de ord. iud. num. 16.* in ea fuisse opinione, vt nullo casu sufficiat tacita reiectio exceptionum per processum ad vlteriora, sed requiratur expressa, inquiens fortasse esse communiorem si perpendatur Doctores, & allegat *Bal.*

Bal. Paul. de Castr. Abb. Vant. Rot.Ge-nuens.& Schrader.

Ipse tamen non animo contradicē-di tanto viro, quem semper præceptorem habui, eiusque dicta admirari solitus sum, sed indagandæ veritatis studio, ac vt Clientis iustitiam pro viribus tuear libentiùs (pace sua) contrariæ opinioni adhærere cogor *Bart.* doctrinam secutus in *d.l. à procedente,*
68 quàm alij plures approbatur à me superius relati in *vers. Et si enim.*

Et nè super hoc assumpto aliqua dubitandi ansa præbeatur, aduerto *Dom. Rouit.* ibi locutum fuisse de exceptione declinatoria fori, per quam
69 reuocatur in dubium potestas Iudicis, & donèc Iudex non pronunciauerit se competentem, habet manus ligatas, & ideò impeditur processus ad vlteriora, prout ex *Paul. de Castr. in l. 2. ff. si quis in ius voc. non ier. num.* 10. probat *Dom. Rouit. d. prag. 5. num. 17.* vndè data etiam pro vera eius opinione nō est, quid contra nostram sententiam deduci possit, dùm non de declina-
70 toria agimus, sed de dilatoria, qualis est exceptio carentiæ actionis, prout iurer dilatorias numerauit *Muscatell. in sua prax. Sac. Cons. lib. 1. par. 3. glos. actionis,* & de vna ad aliam vti diuersam inferri non potest vulg. *l. Papinianus exul, ff. de minor.* quàm animaduersionem à me tradita optimè probat *Graff. in tract. de except. except. 18. num.* 15. post hæc scripta visus.

Sed dato, & non concesso (citra veri præiudicium) exceptionem prædictam tùm in iustitia, cùm in ordine Aduersario competere, & Petrum donatarium qualiber actione carere, nō alius resultabit effectus, nisi quod iudicium motū in Regia Generali Audientia ad instantiam Clerici Petri donatatij non possit subsistere, & per consequens nec reconuentio facta per Aduersarium subsistere potest, fū-
71 datur namque reconuentio in conuentione tanquam sub necessario antecedenti, quo distructo reconuentio non obtinet, *l. cum Papinianus, & Auth. Et consequenter, C. de sent. & interloc. omn. Ind. Canonistæ tot. tit. de mut. petit.* & sic iudicium reconuentionis ad hoc euanescet.

Idque eò fortiùs procedit stante renunciatione formiter facta per Clericum Petrum iudicio per ipsum moto, prout ex eius comparitione instādo ipsum coram Ecclesiastico Iudice conueniri, quæ remissio vtique inficiari non potest data renunciatione
72 iudicij secundum regulas artis, & ità decisum in Sac. Cons. testatur *Pres. de Franch. dec. 349. & dec. 193.* post *Afflict. dec. 177.*

Rem igitur perstringēdo, vel obstat Aduersario excipienti processus ad vlteriora, ex quo exceptio prædicta est reiecta ex supra probatis, & sumus in claris, vel erit admittenda (id quod mihi somnium videtur) & tùnc iudiciū reconuentionis erit inane, ità vt si aliquod prætendat à donatario, debeat coràm Iudice Ecclesiastico experiri, coràm quo eadem iura proponemus de victoria, haud dubij.

Cessat etiam secundum obiectum de acceptatione donationis cum omnibus pactis, arguendo à maioritate
73 rationis, quod argumentum in iure est validissimum *Auth. multò magis, C. de sacros. Eccles. l. 1. ff. de offic. eius,* nàm etiam si obligasset se Petrus donatarius ad annuum canonem excessiuum sanè, & enormissimū de facie ad faciē cum iuramento in beneficium Gabrielis, stāte læsione re ipsa, quæ æquiparatur dolo ex proposito adhùc rectè contrauenire potest auxilio legis
74 dictantis contractum nullum ab initio, prout supra in *vers. qua enormissima læsione,* latè deduximus, & tùnc non improbatur actus à contrahente, vti ab ipso, sed tanquam à lege improbatus, & annullatus, *ad tex. in l. bonorum, ff. rem rat. hab. l. post mortem ff. de adopt.* vbi *Bart. in l. quemadmodum, C. de agric. & censit. lib. 11.* latè *Barbos. in l. Lutius titius, ff. sol. matrim.*

Af-

Afflict. dec. 240. *nu.*8. *Gram. dec.*93. *num.*8. *Gam. dec.* 67. pacta enim, quæ contra legem fiunt non tenent, *l. contra*, C. *de legib. cap. quæ contra de reg. iuris in 6.*& ideo *tex. in l. cum quidam* 17. *ff. de vsur.* dispoſuit Iudicem etiã contra pacta hominum ſtipulatione firmata, poſſe contractum iniquum ad æquitatem reducere, & de eo facit magnum feſtum, *Theſ. dec.* 226. de quo in primo attic. meminimus, contra quam iuris diſpoſitionem contrahentes nõ poſſunt paciſci, *l. ius publicũ ff. de pact. cum concord.* & ſic dũ iure permittẽte donatarius actũ improbat nõ eſt vt aliundè rationẽ exquiramus.

Nec nouum eſt poſſe quem impro-
76 bare actum nullum, id etenim etiam in feudalibus obtinet, prout in dies practicari videmus, ex *Conſtit. Regni conſtitutionẽ Diuæ mem.* quæ permittit reuocationem feudalium alienatorũ, abſque aſſenſu, iure proprio, etiam ſi iuramẽtum interuenerit, citrà pœnam periurij, ea ratione, quia actus à conſtitut. improbatus reperitur, prout poſt *gl. ibi,* & *Andr.* latè exornat *Affl. in prin.* & alibi paſſim *Prete lib.* 3. *de ſubſeu.* 21. *differ. Ann. in repet. d. cõſt t.* & alij plures.

Quod ſi obijciatur de iuramento per *cap. quamnis de pact. in 6. cap. cum contingat de iur. iur. cum concord.* reſpondeo, ſtante contractu nullo ex læ-
77 ſione enormiſſima ſuperius probata iuramentum nõ validare contractum nullum, ità *Butr.* & *Panorm.* tenent expreſsè in *d. cap. cum contingat*, vbi latè *Imol. Angel. in diſput.* quæ incip. *duo ad inuicem litigantes*, vbi tenet, quod ſi contractus eſt nullus ob dolum interuenientem, non operatur, *ad tex. in Auth. Sacramenta puberum*, C. *de reſcind. vend.* & licèt non fiat mentio de dolo in *d. Auth. Sacramenta puberum*, tamen *DD.* in hoc æquiparant
78 dolum, & metum, quæ æquiparatio ſatis probatur in *d. cap. cum contingat*, & *in d. cap. quamnis* ſecundum *Panor.* omnis namq; conditio, & præſũptio, quam habet contractus, recipit etiam iuramẽtum ſuper eo interpoſitum, ità vt quemadmodum ex cõtractu nullo, nullus ſequitur effectus, ità etiam iuramentum ſuper eo accedens, ex notatis per *Bald. in l. fin. C. de non num. pecun.* dicentem eandem præſumptio-
80 nem ſuper contractu, operari etiam iuramentum ſuper eo interpoſitum, *cap. per tuas, de arbit.* & *Canoniſta in cap. quintaualli, de iur. iur.* latè *Corn. in conſ.* 167. *num.*8. *vol.*2. & *in conſ.* 221. *num.*18. vbi tenet hoc caſu iuramentum non requirere abſolutionẽ,
81 cum enim iuramentum nihil noui inducat, ſed tantum accedat actui iam perfecto ei intra ſuos limites manẽti vinculum religionis, addendo, *arg. l. toties in fin ff. ad Trebell.* & tradit *Bal. in l. ſi procurator col.* 3. *ff. de condict. indeb.* de quo meminit *Praſ. de Francb. in dec.* 181. *num.* 13. *Cacheran.* plura referens *in dec.* 92. *nu.* 5. latè *Couarr. lib.* 2. *variar. reſolut. cap.* 14. *num.*1. hinc eſt, quod ſequitur naturã actus, *d. l. fin. C. de non num. pecun.* ſecundum quem præſumitur interpoſitum, & non alterat, neq; mutat, & conditiones, quæ inſunt actui, inſunt, & ipſi iuramento, *cap. quemadmodum de iureiur.* vbi *glo.* in verb. *conditionis*, *Vrſill. ad Afflict. dec.* 110. *ſub num.* 3. & ideò ſublato contractu, iuramentum in eo appoſitum, cenſetur ſublatum, *Barz. dec. Bonon* 99. *num.*15. & ſi iuramentum apponitur ſuper actu libero, non facit actum neceſſarium, *Curt. ſen. conſ* 52. *num.*12. *Burſ. conſ.* 40. *num.* 57. & *ſeq. Ceuall. commun. contra commun. quæſt.* 168. *nu.* 3. *Surd. conſ.* 264. *nu.*34. *lib.*2. inquiens eum qui habet poteſtatem eligendi ante mortem, ſi elegit in vita, & promiſit non reuocare cum iuramento, nihil operari eiuſmodi promiſſionem, cum iuramento, quia actus ſui natura eſt reuocabilis, & *num.*38. & *ſeqq.* infert ad alia exempla, videlicet in eo, qui iurat non reuocare procuratorẽ, q̃ facit donationem cauſa mortis cum iuramẽto, q̃ facit teſtamentum cum iuramento, item in eo, qui iurat non contrahere ſponſalia cum alia cum

iuramento, & contrahet; in eo qui iurat non perere reductionem ad arbitrium boni viri cum iuramento, & tamen sustinet, non obstante iuraméto, posse contrarium fieri, quia de eorum natura actus prædicti, & promissiones sunt reuocabiles, idcircò iuramentum non efficit irreuocabilea, etiamsi promissum sit non contrauenire, licet cõtraueniens efficiatur periurus, secundum glos. in cap. fin. in verb. reuocatus, de procur. in 6. vbi Domin. post Feder. de Senis, quem citat Surd. a. cons. 264. num. 41. & latè probat D. Franc. Anton. Cost. cons. 24. num. 39. cum seqq. vbi prædictorum meminit, & sic iuramentum non operatur in cõtractu, de quo agimus, stante dolo ex enormissima læsione iam probato, & pro absoluto tradit Gam. post hæc scripta visus in dec. 66. motus authoritate Paul. de Castr. Dec. Pinell. Suarez. & aliorum, & nos abundè probauimus hoc eod. lib. discept. 17. vbi plurium Tribunalium decisiones recensuimus quam Lector consulat, ne perperam ego fecisse existimer, si ex vna (vt aiunt) fidelia, duos parietes dealbare contendam, eò magis, quia non video exceptionem periurij ab Aduersario in aliqua parte iudicij fuisse oppositam.

Tertium argumentum desumptum ex testamento Pauli, nullam sanè mereretur responsionem, quando quidem dato, & non concesso, quod eius
82 voluntas spectanda sit, cùm Petrus donatarius improbat actum à l. nullo etiam si ipsemet promisisset stare cum iuramento, impediri non potest ad d. l. bonorum, ff. rem ratam hab. l. post mortem, ff. de adopt. cum concord. per me adductis in responsione ad secundum obiectum.

Sed vt omnis cesset difficultas, dico, de voluntate Pauli in testamento declarata, quam magnificiunt Aduocati partis aduersæ rationem haberi non posse, siquidem Petrus agit virtute donationis factæ in anno 1622.
83 quæ conditionibus in testamento appositis posteà non subiacet per tex. ad hoc factum in l. perfecta, C. de donat. quæ sub mod. quam exornat Dec. in cons. 417. nu. 18. & in cons. 543. nu. 6. vol 2. & sic euanescit prorsus tertium obiectum.

Adeò vt remotis contrarijs remaneat indubitata, & irrefragabilis iustitia Petri donatarij, quàm prius firmaueram, scil. concedendam esse petitã reductionem vnà cum restitutione plus exacti à die contractus stante illius nullitate, ipsumque ab impetitis per Aduersarium absoluendum; Cætera suppleat eminens doctrina, & innata religio Regij Auditoris Exercitus, coram quo res agitur.

L. D. B. V. M. Neap. die 14. Augusti 1630.

Post causã decisam incidi in peritissimũ
84 Castill. otomaior in tract. celebri quẽ edidit de tertijs debitis Regib. Hispan. vbi adeò doctè, & luculenter agit de nullitate contractus ob læsionẽ enormissimam, & fructuum restitutionem, vt noluerim silentio præterire; Ipse etenim expendens assumptum in iure validissimum, quod enormissima læsio contractum nullum efficit ipso iure, tres effectus ex eo prodire asserit, quorum secundus est (quatenus ad rem nostram attinet) quia fructus omnes quosquos emptor, aut is, qui ex quocunque alio contractu, seu petitione possederit, à die contractus ipsius percepetit, restituendos esse venditori, aut ei, qui læsionem enormissimam passus est, quasi nullo iure, nulloque titulo perceptos, vtpotè titulo, qui validus reputabatur ad non titulum redacto, ex traditis per Pereir. dec. 15. nu. 3. vers. Verum Senatus censuit, Valasc. consult. 39. num. 57. & consult. 43. nu. 5. Suarez alleg. 21. ad fin. Couarr. variar. resol. cap. 5. nu. 8. Saison in Consuetud. Turon. tit. de retract. art. 5. col. 3. Mastrill. dec. 247. nu. 1. & seqq. Giurb. dec. 205. num. 8. & 9. Castill. Sicul. dec. 14. Parlador. quotidianar. resol. lib.

lib.2. cap. fin. §.16. *nu.*13. *Rodriq. de ann. reddit. lib.*1. *q.*14. *num.*62. *Morl. in empor. iur. tit. de contrahen. empt. q.*23. *Mautienz. in l.*1. *tit.*11. *glos.*8. *num.*49. *Anton. Fab. in* C. *tit. de rescind. vend. defin.*3. *&* 30. *Bardell. cons.*59. *per tot.* & signanter *nu.*5.6. *&* 7. *Tiraq.* latissimè *in repetit. l. si vnquam* in verb. *reuertatur nu.*268. C. *de reuoc. don. Caualcan. dec.*27. *nu.*67. *& seq. & dec.*45. *nu.*69. *& seq. par.* 1. cum alijs plurimis tàm disertè, quàm elegãter aggregatis per *Castill. loc. cit. nu.*100. *vsque ad num.* 114. *Reg. Valenz.* in celebri *cons.* 196. *nu.*23. vers. *Et ratio est, cum plurib. sequen. tom.*2. apud quos alia habes in contingentia facti satis proficua. Si libet, ipsos adito.

DECISIO.

CAusa hæc pluries discussa tùm ex ijs, quę in facto consistebant, tùm etiam quò ad iuris articulos excitatos, duas habuit determinationes in prima, & secunda instantia, ad fauorem D. Petri de Gioyellis, pro quo patrocinium præstitimus, licèt prior sententia interposita per D. Ioannem Pineda tùnc Generalem Regię Audiẽtiæ Exercitus Auditorem, postmodum Sac. Conf. Consiliarium, pinguius Clienti fuerit prouisum, nàm reformata extitit postmodùm sententia prædicta, à qua Gabriel Castiglione appellauit per Dom. Cõsiliar. D. Thomam Carleual, Iudicem appellationis per S. E. Delegatum, verùm in vtraq; D. Petrus obtinuit, & (me consulente) vtrãque acceptauit, fuit etenim reformatio potiùs in modo, quàm in substantia, vtque in fonte Lector inspiceres, curaui hic sententias prędictas imprimi facere, prout iacent.

Sententia prolata per D. Ioannem Pineda Generalem Audientiæ Exercitus Auditorem fol. 290.

IN Causa vertente in Generali Audientia Exercitus inter Clericum Petrum de Gioyellis nomine vt in actis Actorem ex vna, & Gabrielẽ Castiglione conuentum ex altera super omnibus hinc indè prætensis, vt in actis.

Die 22. Octobris 1639. Neap. Visis actis omnibus, auditisq; partibus cum eorum Magnificis Aduocatis.

Per generalem Audientiam Exercitus diffinitiuè prouisum, & decretum est, fore & esse annullandum, prout præsenti diffinitiuo decreto annullatur contractus emphyteuticus in actis præsentatus, & proindè condemnandum, prout condemnatur dictus Clericus Petrus de Gioyellis ad restitutionem domus in actis deductæ, nec non ad solutionem redditũum à die contractus prædicti ad rationem ducatorum centum, & decem pro quolibet anno inclusis in dicta summa ducatis quadraginta octo debitis Anibali Mortellæ ex causa census soli dictę domus, salua prouisione facienda super quantitatibus receptis à Gabriele Castiglione ad compotum eiusdem redditus, eumdemq; Petrum absoluendum, prout absoluitur à prætensione dicti Gabrielis, prætereà cõdemnandum, prout condemnatur dictus Gabriel ad restitutionem ducatorum octingentorum ipsi Petro faciendam pro expensis in meliorationibus per eum, siue per quond. Paulum de Gioyellis factis in domo prędicta, victũ victori in expensis condemnando; hoc suũ.

Pineda.

Octauius Corduba Secretarius.

Nn 2 Sen-

Sententia verò in causa appellationis interposita per Dom. Consiliar. D. Thomam Carleual, excerpta ex processu fol. 409. hæc est propemodum.

IN causa appellationis vertente in generali Audientia Exercitus, & coram Regio Consiliario D. Thoma Carleual Commissario dictæ appellationis specialiter Delegato per S. E. inter Clericum Petrum de Gioyellis Actorem ex vna, appellatum, & Gabrielem Castiglione conuentum ex altera appellātem à sententia dictæ generalis Audientiæ Exercitus lata sub die 22. Mensis Octobris anni 1630. prout ex actis.

Die 24. Mēsis Decembris 1632. Neap. Visis actis omnibus, auditisque partibus, &c.

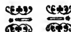
Per præfatum Regium Consiliar. D. Thomam de Carleual præsentis causæ appellationis Commissarium specialiter Delegatum per S. E. prouisum, & decretum est benè fuisse, & esse appellatum pro parte Gabrielis Castiglione à supradicto decreto generalis Audiētiæ Exercitus, & malè iudicatum per dictam generalem Audientiam, ac proindè contractum venditionis domus in actis deductæ rescindendum esse, & rescindi debere, prout illum præsenti decreto rescindimus, ac proindè condemnandum, prout cōdemnamus prædictum Gabrielem Castiglionem ad liberandum dictum Petrum de Gioyellis ab obligatione soluendi ann. redditum ducatotum 226. constitutum loco prætij prædictæ domus, & restituendum omnes redditus hucusque ab ipso recuperatos ratione prædicti redditus, restituta tamen illi pro parte dicti Petri de Gioyellis prædicta domo cū pensionibus eiusdem hucusq; decursis; facta compensatione cū meliorationibus eiusdem pro quantitate concurrenti, iuxtà prætium earum liquidandum, respectu temporis restitutionis, vel ad diminuendum prędictum ann. introitum impositum super dicta domo, iuxtà liquidationem faciendam tempore exequutionis præsentis decreti, data facultate eligendi, quod maluerit prædicto Gabrieli de Castiglione infra dies decem à die prolationis pręsentis decreti, qua non facta remaneat condemnatus ad parendum primo capiti huius decreti: hoc suum, &c. Neutram in expensis.

Thomas de Carleual.

Octauius Corduba Secretarius.

Qua sentētia intimata præfato Gabrieli, siuè eius procuratori V.I.D. Ioseph Ferraro die 9. Ianuarij 1633. fol. 410. at. in fin. Gabriel ipse mediante eius libello sub die 18. Ianuarij eiusdem anni in actis producto fol. 411. acceptauit primum caput sententiæ ordinantis restitutionem domus. Et sic fuit processum ad liquidationem pensionum, & meliorationum.

Penès Secretarium dicta Regia Generalis Audientia in processu inter dictum Clericum Petrum de Gioyellis, & fratres de Mortella cum Gabriele Castiglione, &c.



SVM-

SUMMARIUM.

1 *Assensus super cessione iuris feudalis, requiritur in Regno.*
2 *Cessionarius iurium super feudo eget assensu, ad hoc vt agere possit.*
3 *Assensus requiritur nedùm in venditione feudi, verùm etiam in qualibet contractatione tangente feudum.*
4 *Assensus super feudo potest impetrari post mortem fauore dotis.*
5 *Consensus hæredis ad hoc, vt super eo præstetur assensus, an possit præstari per Monasterium incapacem successionis feudi.*
6 Clerici, *& Ecclesiastica persona non admittuntur ad successionem feudi.*
7 Clericus *facto suo dicitur perpetuò inhabilis ad iuramentum fidelitatis pro feudis.*
8 *Primogenitus excludens fratres à primogenitura, reseruata illi portione aliqua, si efficiatur* Religiosus, *non potest postmodum ab alio fratre primogenituram reuocare, etiamsi habitum dimittat, re tamen non integra.*
9 *Secundogenitus in Regn. habet vitam, & militiam in feudo antiquo, vel partem pretij in feudo nouo, si nolit vitam, & militiam.*
10 *Clericus eò ipso feudum amittit, sicuti qui votum religionis assumit.*
11 *Miles Dei, desinit esse miles seculi.*
12 *Beneficium ad eum pertinere non debet, qui non debet gerere officium.*
13 Religionem *vouens eò ipso feudum amittit, nec vlterius succedere potest, etiamsi in seculo remanere vellet.*
14 *Votum non implens, peccat mortaliter.*
15 *Existens in peccato, non existit absque dedecore.*
16 *Dominus directus potest repellere feudatarium, qui sine dedecore in Curia stare non potest.*
17 *Regressus non datur ad iura renunciata.*
18 *Renunciare satis videtur iuri suo, qui actum incompatibilem facit.*
19 *Facto plus renunciat quis iuri suo, quàm verbis.*
20 *Monachus, qui antequam religionem ingressus fuisset, in feudo succedere poterat, si factus Monachus ante annum probationis expletum, de religione exijsset, & ad seculum rediisset, dictam successionem feudalem, non recuperat.*
21 Reg. de Pont. in dec. Collat. Conf. *4. adducitur pro singulari in materia Clerici habilis, vel nè, ad feudi successionem, remissiuè.*
22 *Clausula opponi solita in assensibus præstandis per Proregem, de stilo Cancellariæ, quo ad ea bona feudalia, in quibus feudatarius habet successores in feudo, vndè ortum habuerit.*
23 *Proreges vetantur assentire alienationibus feudorum, quando alienans caret successore.*
24 *Decisio* Collat. Cons. *in causa Marchionis Briatici, eiusque creditorum, cum Regio Fisco, recensetur.*
25 *Ecclesia non succeduntin feudis, ob interesse deuolutionum, & releuiorum.*
26 *Ecclesia, aliaq; persona Ecclesiastica possunt acquirere hypothecam super feudis.*
27 Prag. 4. de feud. in 2. cap. *probibens Proregibus assentiri super alienationibus feudorum, quādo feudatarius caret successore, non cōprehendit illū, qui non tractat de transferendo dominium, sed tantum actionem hypothecariam.*
28 Prag. 17. de feud. *qua prouidetur in casu alienationis faciendæ per exteros in Regn. assensum expetendum esse à Sua Maiest., non procedit in extero, qui habet tantum ius hypotheca super feudo.*
29 *Eaque fundatur in acquisitione feudi, seruitio, fidelitate, releuijs, & deuolutionibus, quæ omnia non conueniunt ei, qui tantum ius hypotheca acquisiuit.*
30 *Fiscus nullam habet spem succedendi in actione ad feudum ob lineam finitam creditoris.*
31 *Assensus non potest denegari Ecclesia, alijsque*

aliisque locis piis cessionariis actionis hypothecariæ super feudis, quia nullum vertitur Fisci interesse.

32 Fisci interesse cessante circa assensus expeditionem, cessant quoque rationes prohibitiuæ.

33 Gratia concessa à Sua Maiest. in anno 1586. disponit actionem hypothecariam super feudo transire cum actione personali in quemcumque successorem, dummodò non reperiatur penès Fiscũ.

34 Ecclesia, aliaque loca pia sunt capacia acquisitionis hypothecæ super feudis etiam semota gratia concessa per Suã Maiest. de anno 1586.

35 Succedit, verbum refertur ad vltimas voluntates.

36 Vltimas hominum voluntates exequi, expedit reipublicæ.

37 Actio ad feudum, iudicatur, vti feudum ipsum.

38 Laudes Fulu. Lanar. Fisci patroni, & Regiæ Cameræ Præsidentis.

39 Registratio assensus in quinternionibus, non requiritur super translatione hypothecæ super feudo, sed tantum quando interponitur super translatione dominij.

40 Clausula registrandi assensum in quinternionibus nõ operatur respectu simplicis hypothecæ bonorum feudalium, & refertur decisio.

41 Dom. Consil. Scipio Theodor. pro singulari assertur in alleg. 54. num. 5. 6. & 7. ad probandum, quod interesse consideratum in alienationibus feudorum, cessat in simplici hypothecæ.

ARGVMENTVM.

Assensus in Regn. nedùm necessariò expetendus est super alienatione feudorum, adhoc vt alienatio subsistat, verùm etiam super cessione crediti, siue hypothecæ contractæ super feudo, cuius cessionis insimul cum personis laicis, sunt quoque capaces, Ecclesiæ, Monasteria Montes Collegia, aliaq; loca pia, quia in cessione hypothecæ super feudis, non consideratur interesse deuolutionis, seruitij, fidelitatis, aut releuij tangens Fiscum, sicuti in feudorum alienationibus.

Assensus licèt post mortem contrahentis impetratus nõ valeat, eò quia extrenuum non est habile, attamen validè fauore dotis potest impetrari post mortem.

Clausula registrandi assensum in quinternionibus Regiæ Cameræ cum clausula annullatiua, non procedit in cessione simplicis hypothecæ super feudo, tùnc etenim registrationem non esse necessariam, conuincitur authoritate rerum iudicatarũ apud Reg. Rou. dec. 64.

Prag. 4. de feud. in 2. cap. & prag. 17. eod. tit. expenduntur, & per genuinos intellectus declarantur.

Clericus inhabilis ad successionem feudi, an possit pænitere, ità quod habitum dimittendo admittatur ad feudi successionem, re integra, vel

vel non exiſtente, ad quod plura adducũtur, præſertim deciſio Collat. Conſil. in cauſa Comitis Briatici, eiuſque creditorum, cum Regio Fiſco apud *Reg. de Pont. dec. Collat. Conſ.* 4.

PRO

Franciſco Mareſcallo nomine vt in actis.

CVM

Stephano Gallono Barone Andrani, & Henrico Spinula.

CAP. XXVI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Zenobia Francone Creditrix Io. Camilli Saracini Baronis Andrani in ann. duc. 423. pro capitali ducatorum 4700. mediante contractu de anno 1594. aſſenſu regio roborato, de eadem ſumma ceſſit Annæ Francone eius Nepti titulo dotis contemplatione matrimonij contrahendi, & poſtmodum contracti cum Franciſco Mareſcallo Patritio Licienſe, ducatos mille in anno 1610. Cumque egiſſet Anna in Sac. Conſ. iure aſſiſtendi cõtra poſſeſſorem Terræ prædictæ, inſtructoq; proceſſu, fuiſſem requiſitus pro patrocinio cauſæ præfatæ, animaduerti non fuiſſe impetratum ſu-
1 per ceſſione aſſenſum de iure Regn. neceſſarium ad hoc, vt ceſſionatius iuribus ceſſis valeat agere ſuper feudo,
2 prout in puncto tradiderunt *Affl. dec.* 335. *Capic. dec.* 51. *Praſ. de Franch. dec.* 75. *nu.* 10. 119. *nu.* 29. 153. *nu.* 24. & 593 *num.* 9. quod latiùs reaſſumit *Reg. de Pont. de poteſt. Proreg. tit. de refutat. feudor.* §. 11. *nu.* 6. & 7. *Praſid. Reg. Cam. Galeot. controu Illuſt. cap.* 63. *num.* 14. cum alijs a me congeſtis *diſceptat.* 24. inquiens *Reg. de Pont. loc. citat.* in qualibet contractatione
3 tangente feudum quomodocumque, & qualitercumque aſſenſum requiri nedùm in venditione, ſed etiam in hypotheca contracta ſuper feudo, & in *conſ.* 5. *in* 1. *concluſ. lib.* 1.

Dixi tamen aſſenſum data morte Zenobiæ, quæ hæredem inſtituit Venerab. Congregationem Virginum Sororis Vrſulæ, accedente conſenſu
4 dictæ Congregationis, poſſe impetrari fauore dotis per *tex. in l. ſi Ego,* § *ſi res, ff. de iur. dot.* ex quo concluſionem hanc deduxit omnium primus *Bartholom. de Capua*, de quo meminit *Loffr. in conſ.* 31. *in princ.* idemque tenet *Afflict. dec.* 385. *Paris de Put. de reintegr. feud. in cap.* incip. *An conſenſus Regis col.* 3. qui teſtatur hunc tenuiſſe opinionem legentes in Reg. & in Sac. Conſ. pluries fuiſſe obtentum, cui concordat *Capyc. in inueſtit. feud.* in verb. *feudales aſſenſus* 2. *col.* verſ. *dotium tamen fol.* 77. & in hoc concurrere omnes Neapolitanos, dicit feudiſta inſignis, *Camer. in cap. Imperialem fol.* 91. 1. *col. lit. B* & pro abſoluto tradit *Praſ. de Franch. in dec.* 86. *nu.* 1. & *in dec.* 126. & 620. *Ann. in alleg.* 66. 115. & *in repet. Conſtit. Conſtitutionem*

Diuæ

Diuę mem.nu. 241. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de assens. reg. super dot. §. 2. *per tot.* & in sollemni suo *cons. 81. nu. 51. Gizz. dec. 2. nu. 8.* vbi reprobat *Par. s. in cons. 14. vol. 1. Dom. Pres. Galeot. controu. Illust. cap. 66. nu. 21. tom. 2. & cap. 27. nu. 51. eod. lib.* vndè habito cosensu à prædicta Venerabili Cõgregatione, factaque decretatione assensus per vnum ex Scribis à mandatis per verbum fiat, eaque firmata per vnum ex Dominis Regentibus Spectab. ille vir nunquam satis laudatus Dom. Reg. Rouitus tenuit firmare
5 eò quod consensus non poterat præstari per Congregationem hæredem Zenobiæ vti incapacem successionis feudi.

Pro cuius obiecti resolutione, Ego ingenij mei tenuitatis haud immemor priusquam libros aperirem difficilè reputabam, nè dicam impossibile, decisionem non habere ex traditis per eundem et Dominum meum in suis doctissimis commentarijs ad *pragg. Regn. Sanctiones.* In ijs enim à prima sanè fori introductione post expletũ quinquennij circulum in scholasticis auditionibus, adeò per annum continuum inuigilani, noctes ducendo insomnes, vt centum, & duas quæstiones illustres per ipsum disputatas excerpserim (inter quas plures feudales, & sententias desuper latas adnotauerim) vt semper in ore habeam, vix in Reg. dubium oriri posse (in materia præsertim feudali) quæ vel punctuatim per ipsum non resoluatur, vel resolutio saltim ex eius dictis nò eliciatur

Vndè reuolutis meis quotidianis obseruationibus, reperi dubium resolui ex ijs, quæ tres doctissimi huius Regni Regentes docuerũt, scil. *Lanar. cons. 87. de Pont. de potest. Proreg. tit. de assens. reg.* §. 8. *& Dom. Rouit. in prag. 4. de feud. nu. 2.* & *17.* vbi de prædictis meminit, coràm quo dùm hæc pro Cliente allegassẽ, ea qua præstat benignitate me audiuit, vt ex proprio eius Musæo authores asportari iussetit, mihique legendos iniunxerit, subdens per capitulum de anno 1586. Ciuitati in parlamento generali concessum (quod ipse ore proprio legit) fuisse statutum, actionem hypothecariam transire cum personali in quemcumque successorem, dummodò bona hypothecata non reperiantur penès Fiscum, & sic dùm opus fuit capitulo particulari, vtique de iure aliud dicendum foret, quod quidem capitulum à me allegatum non fuit, & à *Dom. Reg. Rou.* illa die didici.

Ego verò, & si pro Cliente virtute gratiæ prædictæ assensus expeditionẽ obtinere non dubitauerim, cum creditum Zenobiæ fuerit contractum in anno 1594. & cessio ex causa dotationis in beneficium Annæ fuerit facta de anno 1610. longè post gratiæ concessionem, tamen operæpretium esse duxi veritatem quæstionis excitatæ à tanto viro (quem præceptorẽ semper habui, eiusque dicta, *vti de Bart. aiebat Ias.* adorare, & venerari solitus sum) femora gratia prædicta ex traditis per Maiores nostros indagare.

Ad quod probandum infrascriptã præpono conclusionem, ex DD. dis-
6 sputantibus articulum, an Clerici, & Ecclesiasticæ personæ admittantur ad successionem feudorum, secundum consuetudines feudales; qui negatiuam tutati sunt opinionem, præter iura, quæ allegabant, scil. *tex. in cap. 1. de vasall. qui arm. bell. depos. in cap. 1.* §. *qui Clericus si de feud. defunct. cap. 1.* §. *ex hoc, de benef. fam. in cap. 1. an mut. vel aliter impers. Caphal. cons. 5. num. 5. lib. 1. Menoch. cons. 171. nu. 75. Dom. Theod. alleg. 58. num. 3. Staiban. cons. 39. num. 6. Intrigliol. de feud. cent. 2. artic. 1. num. 121. Mut. ad cap. 33. Regn. Sicil. num. 342. tom. 1. Reg. Tap. dec. Sac. Cons. 10. num. 12. Curt. Iun. in suo tract. feudal. par. 3. num. 16.* vers. *pro ista opinione negatiua*, eam fundamentalem rationem adducebant, quia
7 Clericus facto suo dicitur perpetuo inha-

inhabilis ad faciendum, & iurandum ea, quæ in Sacramento fidelitatis cõtinentur, quæ sunt descripta in *cap. 1. de noua form. fidel.* eaque Clericis sunt interdicta, quæ adeò vera sunt, vt si
8 statuto dispositum esset, quod primogenitus excludat cæteros fratres, reseruata illis sola legitima (sicuti in Re-
9 gno per *Constitut. Comitibus*, est determinatum, prout *glo. & Isern.* ibi quod detur secundogenitis vita, & militia, in feudo antiquo, vel pars pretij in feudo nouo, si secundogenitus eligat, & primogenitus Religiosus factus esset, non potest postmodum ab alio fratre primogenituram auocare, etiamsi habitum dimittat, re tamen non integra, *tex.* est singularis *in d.cap. 1. §. qui Clericus si de feu. defunct.* ibi, *Qui Clericus efficitur, aut votũ religionis assumit, hoc ipso feudum amittit,* vbi *glos.* in verb. *Amittit,* inquit, *Hoc ideò*
11 *accidit, quia ex quo incipit esse miles Dei, desinit esse miles seculi, nec debet benefi-*
12 *cium pertinere ad eum, qui non debet gerere officium, vt supra de eo, qui arm. bellic. depos.* Idque procedit etiam in
13 eo, qui vouet religionem, nam eo ipso feudum amittit, & non potest vlterius succedere, etiamsi in seculo remanere vellet, vt per *Andr.* & alios Feudistas in *d. §. qui Clericus,* ea nempè ratione, quoniam qui votum non im-
14 plet, mortaliter peccat, & in peccato
15 existens, absque dedecore non existit, *cap. faciat 23. q. 2.* prout pulchrè ponderat *Mart. in summ. totius successionis legalis par. 3. q. 13. art. 2. nu. 13. & 14.* subdens quod Dominus feudi
16 poterit in peccato existentem repellere, sicut delinquentem, qui sine dedecore in Curia stare non potest per *tex. in cap. 1. an ille, qui interfec. fratrem Dom. sui, Ardizon. in summa cap. 97. rubr. an vassallus amittat feudum si Clericus efficiatur* in vers. *Et si benè habitum,* & in vers. *Et ad tollendum Andr. in cap. 1. §. ex hoc,* vers. *Sed si patre mortuo de benef. fam.* nam non
17 est locus pænitentiæ, quia ad iura renunciata non datur regressus, *l. quãnis, C. de transact. l. non idcirco, C. de contraben. empt. l. item quæritur, §. si venditor, ff. de ædil. edict.* & satis dicitur renunciare iuri suo is qui actum in-
18 compatibilem facit, *l. voluntariè, C. de excusat. tutor.* & facto plus renun-
19 ciatur, quàm verbis, *l. Paulus, ff. rem rat. haber.* quinimò ipsemet Monachus, qui antequam religionem in-
20 gressus fuisset, in feudo succedere poterat, si factus Monachus ante annum probationis expletum de religione exijsset, & ad seculum redijsset, dictam successionem feudalem non recuperat *Andr. in d. §. qui Clericus, & in d. cap. 1. de benef. fam.* quem sequitur *Capic. dec. 115. num. 11. & in cap. Imperialem, §. præterea si quis infeudatus col. 33.* vers. *posset etiam, Episc. Liparul. in addit. ad Andr. in d. cap. 1. de milit. vaßall. qui arm bellic. depos. & in d. cap. 1. de benef. fem. lit. M.* vbi ad quæstionem allegat *Calder. cons. 2. tit. de feud. Bal. in Auth. Nisi rogati nu. 15. C. ad Trebell. Capic. dec. 64. num. 4. & 5. Abb. in cap. inter dilectos no. ab 4. de fid. instrum. & Bal. in rubr. extr. de feu.* quibus Ego addendum censeo
21 *Reg. de Pont. dec. Collat. Cons. 4.* in celebri illa causa vertente inter creditores Marchionis Briatici Io. Alphonsi Bisbal cum Regio Fisco, prætendente, creditores Marchionis, qui obtinuerunt assensum super eorum
22 creditis contractis cum dicto Marchione ab Illustrissimis Proregibus cum clausula apponi solita de stilo Cancellatiæ, *quo ad ea bona feudalia, in quibus habet feudatarius successores in feudo,* orta ex *prag.* anni 1531. vulgariter dicta *de li noue capi,* per
23 quam vetantur Proreges assentire alienationibus feudorum, & præcipuè quando quis successore caret, vt ex verbis *prag.* ibi, *Vbi quis de bonis suis feudalibus disponit, aut tractat, certo, aut legitimo possessore careat, qui iuxtà Constitutionem Regni in feudo succedere deberet,* excludi debere à iudicio assi-

stentiæ petitæ super Terra prædicta, eò quod successor præfati Marchionis, qui erat frater eius, tempore quo feudum obligauit, Clericus erat beneficiatus, & sic inhabilis ad feudi successionem, & tempore petitæ vēditionis reperiebatur mortuus, vt refert *Reg. de Pont. d. dec. 4.* vbi *ex nu. 2.* recensens adducta per Fiscum ad persuadendam inhabilitatem Clerici, quò ad successionem feudorum, & *num. 12. vers. Ex aduerso* referens rationes adductas pro Marchione, eiusque creditoribus, adeò materiam exornauit, vt pro mille sit allegandus, nec mihi cordi est dicta per ipsum transcribere, & in fin. decisionis, vers.
24 *His omnibus discussis,* inquit communi voto causam decisam fuisse in fauorē creditorum, & Marchionis contra Fiscum, benè verùm aggregandus illi est feudorum interpres optimus *Dom. meus Theod. alleg. 20. & 21.* & nouissimè eruditissimus *Gurb. in tract. de success. feud. fol. mihi 118. nu. 45. Dom. de Franch. dec. 20.* vbi plenè *Addent. Bammacar. in repetitio. cap. 1. si de feu. defunct. content. q. 6. per tot. Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de assensib. regiis §. 4.* vbi defendit *Luc. de Penn.* ab impugnatione *Bammac.* quos iudicasse in lectoris gratiam, eumque à labore subleuandū in casu currenti, sat est; Nostri verò Regnicolæ ponderarunt nedùm fidelitatem, & seruitium debitum à vassallo Domino directo, ve-
25 rùm etiam interesse deuolutionis, & releuiorū, ità *Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de assens. reg. §. 8. nu. 5. vers. quia tunc.*

Quæ quidem iura, & rationes procedere in acquisitione dominij feudi,
26 non autem in acquisitione hypothecæ, cum in ea cesset interesse Domini directi, in puncto testatur *Reg. de Pont. d. §. 8. nu. 2. & 5.*

Hinc *Reg. Lanar. in cons. 87.* tenuit *prag. 4. de feu. in 2. cap.* inibentem Illu-
27 strissimis Proregibus assentiri, quādo feudatarius alienans careat successore, non comprehendere illum, qui nō tractat de transferendo dominium bonorum suorum feudalium, sed tantum de transferendo actionem hypothecariam, quam habet super feudo, pro quantitate pro qua reperitur creditor, quia cum deficiant verba *prag.* cessat eius dispositio, *l. 4. §. toties, ff. de damn. infect.* idemque tradidit *Reg. de Pont. Lanar.* rationibus innixus *d. §. 4. nu. 2. Reg. Rouit. in comment. ad d. prag. 4. nu. 2. & 17.* qui de vtrisque meminit, & clarius *Dom. de Pont. d. §. 4. in fin.* ibi. *Datur actio personalis contra possessorem in rem scripta, sicut pro parag o. de qua est capax Clericus, & datur ad finem consequendi pecuniam debitam, non autem ad acquirendum dominium, vel ius formatum super feudo, sicut diximus in assensibus qui quotidie præstātur in obligatione feudalium, ad beneficium Montium, atque Ecclesiarum ad finem consequendi credita, & feuda alienandi, quod de iure fundauimus validè fieri posse, vt infr. eod. tit. in §. 8.*

Rursus eisdē terminis attentis pro prædictorum corroboratione, aduerto
28 fuisse practicatum, & decisum *prag. 17. de feu.* per quam disponitur, assensum in alienationibus feudorum per exteros in Regn. à Regia Maiestate tātum esse expetendum, non procedere in extero, qui non habet dominiū, seu feudum formatum, sed tantum ius hypothecæ acquisitum pro consequutione alicuius crediti, qui illud cedere intendit, nàm super tali cessione præstatur assensus, in nihilo re-
29 fragante *prag.* quæ fundatur in acquisitione vassallagij, in acquisitione feudi, in seruitio, in fidelitate, in releuijs, & in deuolutionibus, quæ omnia sunt penitùs aliena ab eo, qui tantum ius hypothecæ acquisiuit, illudq; demum cedit cum actione personali consequendum à debitore, prout magistraliter docuit *Reg. de Pont. de pot. Proreg. tit. 7. §. 4. nu. 6.* vbi testatur de practica, & affert in terminis decisionem

factam

factam ipso patrocinante in causa Blasij Spinulæ cedentis creditum cõsequendum à Io. Aloysio de Sangro, Paulo Puderico ibid. vers. *Et alias,* idemque docuit *Dom. Rouit.* super *d.prag.nu.4.* illam sic limitando, qui pariter refert decisum per Regiam Cameram in Collat. Conf. in causa creditorum Marchionis Paduli cum Regio Fisco super prætio Roccæ Imperialis, cuius decreti verba inseruit, licet *Dom. de Pont.* non meminerit, quibus addo *Dom. meus Theod. alleg.* 54. quã fecit in causa prædicta Roccæ Imperialis, vbi materiam de more elucidauit *Dom. Consiliar. Carlevual. in respons.* per ipsum ædito, vti Fisci patrono in causa assistentiæ petitæ per D.Franciscum Acquauiuam, & Regiũ Fiscum Authorem laudatum *nu. 81.* vers. *Non inquam,* vbi hanc sectatur sententiam, & egregiè notasse, inquit *Dominos Lanar. Pont. & Rou.* in locis à nobis allegatis.

Ex qua quidem conclusione sic firmata secundum veros ni fallor feudales terminos, luce meridiana clarius apparet, Ecclesias, Monasteria, Montes, Collegia, & his similia, tàm iure communi feudorum inspecto, quàm iure Reg. esse habilia ad acquisitionẽ iuris hypothecę super feudo pro cõsequutione crediti,&l3.ex p̃dictis veritas eiusmodiquęstionis euidẽter appareat,tñ nè desit pũctualitas,adducosępiùs citatum *D.de Pont.*feudalẽ materiam optimè callentem in *d.§.8.num.* 3. ibi, *Erit igitur Clericus capax, & in eo succedit secundum legem feudi, qui aliàs laico succederet in eadem actione feudali. & sic erit capax Monasterium, Ciuitas, & alię personę repręsentatę, sed non ad finem acquirendi dominium feudi obligati, quia tùnc ius resisteret, sed vt ex exercitio hypothecarię actionis appositę super actione personali, feudum alteri vendatur habili ad feudi formati acquisitionem, & possessionem, & demum creditor quicumque sit ius suum consequatur.* Hæc ille: qui id pariter affeuerauit in *§.4.eod.tit.nu.fin.* vers. *Datur enim actio,* quem adduximus supra vers. *Hinc Reg. Lanar.* ad quod probandum allegat *Capic. in dec. 10. nu. 10.* quem allegauit quòque *Clar. in § feudum q.78. in fin.*

Confirmantur hæc omnia ratione irrefragabili, nàm si verùm est, prout verissimum fatetur *Dom. de Pont. d.tit. 7.§.3.& 4.* in actione ad feudum, nullã
30 superesse spem Fisco succedendi iure proprio ex linea finita, prout in feudo, cum in ea succedant hæredes creditoris, fisco excluso, denegatio as-
31 sensus operaretur amissionem crediti in cessionario, & in hærede absque vllo Fisci comodo, quod esset contra omnes iuris regulas, & præsertim cõtra *tex.in l.in creditore, ff.de euict.* cessante igitur interesse Fisci, cessant pa-
32 riter rationes prohibitiuæ, *l. adigere, §.quamuis, ff.de iur. patron. cap. cum cessante de appell.* quæ iura ad id expẽdit *Reg.Lanar. d.cons.87.nu. 5.*

Nec silentio prætereundum cẽseo *Dom. de Pont. d. tit.7. §.4.* tractando articulum habilitatis locorum piorũ ad acquisitionem hypothecæ super
33 feudo, allegasse gratiam concessam per Suam Maiest. (quam vt dixi a *Dom. Rouit.* didici) vt est videre ibi *nu. 32.* Deindè verò in §. 8. *eod. tit.* disputando quæstionem per tramites iuris feudorum, pro absoluto tenuit pro Ecclesijs, Monasterijs, Montibus, & his similibus, nulla facta mentione
34 gratiæ prædictæ, vndè manifestè deducitur etiàm si gratia nunquam fuisset in mundo, id decidendum fore per regulas artis.

Nec dicatur differentiam constituendam esse in acquisitione iuris hypothecæ super feudo per contractũ, vt scil. eo casu assensus expediri debeat; secùs verò in actibus vltimæ voluntatis, prout est casus noster, nàm respondeo, DD. (quotquot viderim) nullam differentiam in hoc constituisse; imò promiscuis verbis vsos fuisse denotantibus acquisitionẽ per actus

intet viuos, & vltimæ voluntatis; ad quod rcuideantur tradita per *Dom. de Pont.* in locis superius allegatis,& pręcipuè in S. 8. *num.* 4. vers. *erit igitur*
35 *Clericus*, qui vtitur verbo, *Succedit*, quod ad vltimas voluntates refertur ad *tex. in l. hereditas nihil aliud est, ff. de reg. iur. cap. Raynutius*, vers. *Adiecta verò de testam. l. in successione, C. de legit. hered. l. 1. & 2. l. seruus, & per tot. tit. C. comm. de successio. l. si in persona, C. de fideicomm. Bart. in l. Centurio col. fin.* vers. *quintò dubitatur ff. de vulg. & pupill.* & ibi *Rip. nu. 192. Ruin. cons. 72. nu. 17. vol. 3.* vbi quod verbum *Succedere*, est commune, etiam ad successionem ex testamento, *Soccin. cons. 30. col. 9.* vers. *item patet ex verbis vol. 1.* vbi dicit hoc probari per *tot. tit. C. comm. de success.* præsertim quando hoc verbum à statuto profertur per *tex. in l. 3. S. de illo ff. pro soc. Mart. in summa successionis legal. par. 3. q. 12. art. 4. nu. 2. cum seq.* vbi plura alia subnectit.

Imò dico, fauore vltimarum voluntatum tanto magis id esse asse-
36 uerandum, expedit namque Reipub. vltimas hominum voluntates exequi, *l. vel negare, ff. quemadmodum test. aper. Mantic. de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 1. nu. 34. Crass. in S. fideicommissum, q. 3. Marzar. in epit. om. fideicom. q. 1. cum sexcentis alijs*, quos refert *Peregr.* in suo absoluto *tract. de fide com. art. 1. nu. 33. in fin. & nu. 24. Nihil enim est, quod magis hominibus debeatur, qui vt supremæ voluntatis postquam iam iam aliud velle non possūt, liber sit stilus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium*, cecinit *tex. in l. 1. C. de sacros. Ecclesijs*, quem in argumentum adduco.

Nec obicem præstat si dicatur idē iudicari de feudo, ac de actione ad
37 feudum, quodque incapacitas Monasterij in successione feudorum, procedat quoque in actione ad feudum ex traditis per *Dom. de Franch. dec. 41. & 75. Ann. alleg. 122. Mastrill. dec. 117. Reg. Lanar. in repet. cap. 1. S. huius autem generis ex quib. cau. feud. amitt. nu. 120.* qui dicit ipsum excitasse quęstionem, quam hodie cessare per gratiam concessam Ciuitati,& Regn. per Philippum II. immortalis memoriæ de anno 1586. aduertit *D. Fulu. Lanar.*
38 olim famigeratus causarum Patronus, deindè Regalis patrimonij Aduocatus, & demùm Præs. Reg. Cameræ in *addit. ad d. Reg. Lanar. fol. mihi 423. nu. 6 Giurb. de success. feu. fol. mihi 14. nu. 18.*

Etenim contrarium obseruatum videmus nam clausula solita apponi in assensibus expeditis super contractatione feudalium, quod registrētur in quinternionibus Regiæ Cameræ, non est necessaria in assensu, qui im-
39 petratur super simplici hypotheca bonorum feudalium, sed tantum quādo interponitur super translatione dominij ex traditis per *Capic. in inuest. feud. col. 1. in fin.* vers. *hodie Regia Camera fol. 230.* prout nouissimè decisum in Supremo Cons. Collat. ipso referente testatur *Reg. Rou. dec. 64. nu. 3.* in causa Mariæ Bernizone cum creditoribus eius viri, inquiens fuisse declaratum articulum generalem, nem-
40 pè in assensibus pro simplici obligatione, & hypotheca feudorum clausulam registrandi nihil operari.

Quæ sanè decisio ex eo processisse dignoscitur, quia interesse consi-
41 deratum in alienationibus feudorum, cessat in simplici hypotheca, & obligatione ipsorum, prout in multis differre lato calamo edocuit *Dom. meus Theod. d. alleg. 54. nu. 5. 6. & 7.* vbi
42 adeò disertè rem tractat, vt licet Ego nonnulla cumulauerim pro mea opinione tutanda, satiùs putaui me remittere, ad tradita per tantum virum, qui omnia gustauit in præsenti articulo, contrariam partem Fisci Patrono Regiæ Cameræ sustinente,& strenuè tutante.

Ex quibus omnibus adeò clarum esse arbitror (ni mea me fallit opinio) loca pia esse habilia ad acquisitionem iuris

iuris

iuris hypothecæ super feudo pro cõsequutione crediti, vt nullus dubitationi locus esse possit, quin stante consensu Venerab. Congregationis Virgininum Sororis Vrsulæ hæredis Zenobiæ, assensus expediri debeat super cessione facta in beneficium Annæ Francone titulo dotis ad hoc vt valeat assistẽtiam petitam super Terra Andrani obtinere Franciscus Marescallus nomine eius filiorum genitorum ex prædicta Anna cessionaria.

Quæ quidem opinio nedùm iuribus, & rationibus fulcitur, verùm etiã rerum iudicatarum, & trium Illustrium virorum Regentibus Regiam Cancellariam vtriusque Iuris luminum, & maximi nominis, inter quos *Dom. Rouit.* qui suis commentarijs, & consilijs omnes materias, prætertim feudales illustrauit. Cætera suppleat eminens doctrina, & innata religio eiusdemet *Dom. mei Reg. Rouiti*, cuius censuræ hæc omnia, & me semper subijcio.

L. D. B. V. M. Neap. die 2. Iunij 1632.

DECISIO.

Dvm prædicta tradidissem Spectab. Dom. Reg. Rou. ad hoc, vt assensus subscriptionẽ ab ipso potuissẽ obtinere in beneficiũ Cliẽtis, cumque prima, & secunda vice, oretenus me audire non fuit dedignatus, & subdubius remansisset circa determinationem articuli, tandem prædictis annuens, subscripsit se assensui, de anno 1632. cuius copia in forma priuilegij expediti, producta est in Sac. Cons. in processu vertente inter Franciscum Marescallum nomine vt in actis cum Henrico Spinula, & Stephano Gallone Barone Andrani coram Illust. Dom. meo Duce Cagnani Alonso Vargas Consiliario: Adeò quod articulus prædictus à tanto viro in controuersiam positus non sit negligendus, sed summè notandus, vt in casu consimili ius faciat in posterum.

Penès Actorum Magistrum Sacri Cons. Io. Baptista Iadouisium.

SVMMARIVM.

1 *Lis contestatur per dationem termini.*

2 *Terminus in Regno habet hodie vim litis contestationis.*

3 *Iudex ex officio potest dare terminum ad probandum, licet non appareat ad cuius instantiam fuerit assignatus.*

4 *Rescriptum lite pendente obtentum, nulla facta mentione litis, vti subreptitiũ non valet.*

5 *Rescriptum lite pendente obtentum, vitiatur ipso iure, eò magis quando de tertii praiudicio agitur.*

6 *Rescriptum quodlibet ad instantiam partis emanatum, tacitè cõtinet clausulam iuris, si foret verum expressum.*

7 *Rescriptorum de natura est, vt nulla reputentur à principio ob subreptionẽ, aut obreptionem ipso iure.*

8 *Subreptio, vel obreptio in rescriptis licet sit in modica, ea annullat ipso iure.*

9 *Taciturnitas veri, vel obreptio falsi annullant rescripta ipso iure.*

10 *Subreptio, & obreptio an vnum, & idem sint, vel diuersum habeant significatum.*

11 *Proregis rescriptum, in quo de lite non fit mentio, non praiudicat tertio.*

12 *Rescriptum Principis emanatum non expressis iis, qua si expressa fuissent, Princeps, vel non concessisset, vel difficilius, vitiatur vti subreptitium.*

13 *Principis voluntas in dispositiua deficit*

cit, quando in narratiua deficit veritas.

24 *Mendax precator debet carere impetratis.*

25 *Rescriptum adeò vitiatur ex subreptione, vel obreptione ipso iure, vt id procedat etiamsi per ignorantiam, vel simplicitatem, aut vera sunt tacita, aut falsa sunt expressa.*

26 *Rescripta debent intelligi, vt nemini faciant iniuriam.*

27 *Rescripta etiamsi in fauorem piæ causæ sint emanata, improprientur, nè alteri præiudicium inferre videantur.*

28 *Princeps non præsumitur velle, nisi quod iustitiæ sit conueniens, & æquitati.*

29 *Princeps debet se gerere cum subditis, non secùs ac cum filiis.*

20 *Rescripta debent intelligi secundum ius, nè ius alterius etiam in minimo lædant.*

21 *Rescripta etiamsi motu proprio, & ex certa scientia fuerint concessa, ius tertii non præsumuntur velle lædere.*

22 *Princeps non præsumitur concessionem facere, cum præiudicio alterius.*

23 *Princeps quando dat, vel confirmat aliquid, non facit in alterius perniciem, imò videtur reseruare qualecumque ius tertii, vt saltim iudiciaria via possit experiri.*

24 *Rescriptum ex falsa causa obtentum, corruit insimul cum omnibus exindè sequutis.*

25 *Verba* (Siendo acereedor anterior) *idem importans, ac si diceretur;* Quatenus esset creditor.

26 *Ablatiuus absolutus importat conditionem.*

27 *Creditor propriè non dicitur, qui non sit liquidus, sicuti nec debitor.*

28 *Rescriptum non potest operari vltrà intentionem concedentis.*

29 *Principis intentio talis esse præsumitur, qualis est legis scriptæ, & rationis naturalis.*

30 *Priuilegia Principis possunt per legis rationes infringi.*

31 *Restitutionis, & nullitatis iuditio pendente, non debet proferri decretum, per quod causæ principali præiudicatur.*

32 *Termino pendente, Iudicis officium conquiescit.*

33 *Terminus in causa impertitus, impedit liberationem pecuniæ quando in decreto termini non fit per Iudicem reseruatio prouidendi in quacumque parte iudicii.*

34 *Iudis officium conquiescit, termino pendente.*

35 *Instrumentum dicitur probatio probata, veritas apparens, & noli me tangere.*

36 *Iudiciorum ordo non debet peruerti.*

37 *Hodie constat, hodie agatur.*

38 *Probatio promptuaria impedit etiam exequutionem sententiæ.*

39 *Offerens se in continenti probare, impedit exequutionem iudicati.*

40 *Sententia, rei iudicatæ vim non habet, si in prōptu probetur de eius iniustitia*

41 *Pacta vergentia in deteriorationem dotis, non tenent, imò nulla reputantur.*

42 *Dos die statuto debita, non potest per pactum effici, vt alio, vel vlteriori die debeatur.*

43 *Mulier nequidem volens potest contra eius dotem pacisci.*

44 *Pacta dotalia, vt valeant, duo copulatiuè requiruntur, mulieris scil. consensus, & eius vtilitas.*

45 *Mulieris conditio quo ad dotes, nedùm debet in principio talis apparere, verùm etiam debet constare ex euentu, alioquin pacta per ipsam inita, non valent.*

46 *Pacta contra dotem sicuti non tenent, nequidem vigent in præiudicium donationis propter nuptias, quia sunt ei communicata priuilegia dotis.*

47 *Transactio metu inita rescinditur, vel annullatur.*

48 *Metus reuerentialis, est valdè considerabilis ad rescissionem, vel annullationem contractus.*

49 *Reuerentialis metus, in quibus personis potest considerari.*

50 *Me-*

50 *Metus reuerentialis de per se operatur exclusionem consensus.*

51 *Reuerentia uxoris erga virum, filii erga patrem, aliarumque personarum reuerentiam debentium, metum reuerentialem satis probat, & an sufficiat ad rescindendum contractum remissiuè.*

52 *Mina si praecesserint, inualidant contractum per vxorem factum ob metum reuerentialem.*

53 *Metus debet probari specificè in contractu adhibitus.*

54 *Metus praesumitur inter personas, quibus reuerentia debetur, ex sola lesione.*

55 *Metus reuerentialis non purgatur per iuramentum, neque per presentiam testium, neque per praesentiam magistratus.*

56 *Lasio si accidat ex contractu vxoris facto cum viro, contractus rescinditur.*

57 *Fumus metus reuerentialis sufficit, ad rescindendum contractum factum cũ vxore, si lesa euenat.*

58 *Lasio. si copuletur cum metu reuerentiali, causat nullitatem.*

59 *Mulieres non censentur prestitisse consensum in contractibus, ex quibus pregiudicant sibi.*

60 *Mulierum genus est auarissimum.*

61 *Mulier, vt eius dotem velit minuere, est inuerisimile.*

62 *Metus probatur ex coniecturis.*

63 *Mariti praces arguunt metum in vxore.*

64 *Legatum factum ab vxore ad preces mariti, non debetur.*

65 *Persuasiones arguunt dolum.*

66 *Importunitas nimia, infert actus inualiditatem, sicuti & metus.*

67 *Suspictio metus est iusta causa rescindendi contractum, sicuti & metus ipse.*

68 *Metus, & importunitas equiparantur quoad rescissionem contractus.*

69 *Metus illatus à tertio, non afficit ignorantes.*

70 Tex. in l. non interest, ff. quod met. caus. *enucleatur.*

71 *Emens scienter, vel ignoranter, rem ab alio, metu à strastam, an, & quando teneatur ad restitutionem rei remissiuè.*

72 *Metus illatus à tertio, non afficit ignorantes, quando tamen ex eo commodum non sentirent.*

73 *Vox Pretoris,* Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo, *est vox Dei.*

74 *Mora an possit purgari post lapsum diei.*

75 *Emphyteuta priuati non soluens canonẽ infra triennium, an incidat in commissum.*

76 *Emphyteuta Ecclesię non soluens canonem infra biennium, non incidit in commissum, sed potest moram purgare de aequitate canonica.*

77 Afﬂ. dec. 174. *refellitur, & contra ipsum pluries iudicatum, adducitur* Vrsill. in addit. ad dec. predictam.

78 *Pena in Regno non exigitur, nisi quatenus cum interesse concurrat.*

79 *Perpetuum sub sole nihil quia mutãtur tempora, mutantur personę, & omnia.*

80 Io. Vinc. Ann. sing. 350. *qualiter intelligitur circa morę purgationem.*

81 *Fideiussor de presentando reum, & iudicio sisti, si prasentauerit principalem etiam post terminum, purgat moram.*

82 *Purgatio morę admittitur in casu, quo pactum adiicitur in contractu, quod non facta solutione tertiarum in tempore, contractus sit nullus, & peti possit sors principalis, adiecto iuramento, & pęna, etiam post sententiam rescissionis contractus.*

83 *Ius creditoris, quando est effectum deterius, non admittitur purgatio mora per debitorem, secus verò si deterius effectum non sit.*

84 *Sac. Consf. non procedit ad rescissionem contractdum contra debitores ob non solutionem tertiarum, nisi elargitis pluribus terminis ad purgandum moram.*

85 *Emphyteuta ob non solutionem canonũ in terminis designatis, non sic de facili condẽnantur per Sac. Consf. ad relaxãdum*

sitis ob defectum non solutionis tertiarum, & in deuolutionibus contra emphyteutas non soluentes canonem in terminis præfixis.

Afflict.decis. 174. refellitur, & contra ipsum decisum successiuis temporibus, affertur *Vrsill.* ibidem in *Addit.*: ac pariter expenditur decisio Sac. Conf. nouissimè ędita contra *Affl.d.dec.* 174. apud *Illust. March.* Torelli *Reg. Cap.Latr.in 1.vol.eius deciss. dec.* 30,

Decisiones plures *Affl* exprobratæ recensentur, adductis Authoribus, qui contra illas decisum, passim enunciant.

PRO

D. Camilla Pandone, & D. Frãcisco Pappacoda coniugibus:

CVM

Dom. Antonio Maria Orilia viro D. Iuliæ Pandonæ.

CAP. XXVII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



PEtijt in Sac.Conf. D.Camilla Pandone vxor D. Francisci Pappacodæ rescissionem, & annullationem transactionis initæ per ipsam insimul cum eius viro in anno *1632.* sub die 17. Decembris in beneficium D. Iuliæ Pandone eius sororis tùnc in humanis agentis, interueniente pro ea Antonio Maria Orilia viro, per quam renunciando adinuicem litibus exortis super solutione ducatorum *6131.* debitorum D. Iuliæ pro complemento dotium promissarum per quond. Petrum Antonium communem patrem, fuit conuentum, quod infra triennium à die transactionis prædictæ liceret assignare consimilem quantitatem super Regia Gabella Vini veteris, quo termino elapso censeantur assignati, & insolutum dati super credito, quod habebat hęreditas quond. Petri Antonij cum Comite Vgenti, prout ex instrumẽto fol.72. cum seqq.

Fundatur iustitia D.Camillę ex eo, quod dotes D. Iuliæ fuerunt assignatæ per communem patrem in tot stabilibus sitis in Casali Pollenæ, quæ in fundũ dotis designauit, cumq; ad pręsens reperiantur deteriorata ob memorandum Montis Vesuuij incendiũ die Martis 16. Decembris *1631.* si transactio subsisteret, remaneret ipsa D. Camilla defraudata in eius dotibus, quas pro summa ducatorũ quindecim mille pater designauit, & tutores in capitulis matrimonialibus pro illorum cõsequutione in specie obligauerunt pecuniam consequendam à Comite Vgenti, ac etiam, quia ad trãsactionem deuenit per vim, & metum illatum per eius virum, quæ omnia in

Pp facto

facto satis aperta sunt, & exactis liquidè apparent.

Lite igitur legitimè contestata per
1 terminum parti notificatum, qui terminus hodie in Regno habet vim li-
2 tis contestationis, vt per *Caravit. rit.* 288. (quod est *Capitulum Regn. Detestantes*) *in fin. Siluest. Aldobran. cons.* 69. *nu.* 8. *Mastr. dec.* 101. *nu.* 18. *Reg. Rou. in prag.* 7. *nu.* 11. *sub tit. de ordin. Iudic.*
3 vbi notat Iudicem ex officio posse dare terminum ad probandum, licèt non appareat ad cuius instantiam sit as signatus, ex doctrina *Bal.* post *glos. in cap. licet causam nu.* 14. vers. *venio ad apparatum extr. de probat.* vbi ait hoc esse notatu dignum, & multi fortè crederent contrarium, à qua termini datione cum se grauasset Pars, & obtinuisset fieri verbum in Sac. Cons. referente Ill. Dom. meo Duce Cagnani causæ Commissario, extitit terminus datus mediante decreto Sac. Cons. confirmatus, cuius iudicij fingens se oblitus præfatus Antonius Maria, supplici libello adijt Suam Excellentiã, & rescriptum obtinuit de mense Iunij instantis anni, quod ipso existente creditore Comitis Vgenti liberaretur ei pecunia, non obstante, quod graduatio facta non esset, iuxtà præces per ipsum porrectas, in cuius exequutionem Ill. Dux causæ Commiss. ordinauit liberationem, quæ iam effectum sortita fuit pro tertijs, nec potuit exequi pro sorte capitali, ex quo debebat conuerti in emptionem, iuxtam tenorem cautelarum.

Ab hoc Decreto liberationis pendet modò verbum faciendum ad instantiam D. Camillæ, quæ contrario imperio reuocari spectat ex infrascriptis.

Vel etenim innititur Pars' aduersa in rescripto S. E. & vtriq; de iure nul-
4 lum est, vti subreptitium, quia obtentũ lite pendente nulla facta mentione litis *ad tex. in cap. super literis, & in cap. postulasti de scrip. Fal. in cap. caterum eod. tit.* imò ipso iure vitiari tra-
5 dunt DD. communiter *in cap. ad audientiam el secondo eod. tit. Menoch. cons.* 202. *num.* 1. 2. & 3. *Mastrill. decis.* 81. *num.* 6. & in puncto testatur *Fal. in d. cap. caterum col.* 2. *num.* 4.
6 in quolibet etenim rescripto ad instantiã partis, tacitè intelligitur clausula iuris, (*si foret Principi verum expressum*) *cap. ex parte, vbi Dec. num.* 2. *de rescript. Calderin. cons.* 29. *tit. de*
7 *praben.* imò ea est natura rescriptorũ, quæ subreptionis, vel obreptionis vitio laborant, q à principio reputatur
8 nulla, quãtuis parua sit subreptio, *cap. postulasti, cap. ad aures, cap. constitutus, cap. ad audientiam de rescript. Clem.* 3. *de praben.* ibi, *Nullius momenti, l. fin. C. de natal. restituen.* ibi. *Nihil videri impetrasse, l.* 1. *§. quasitum, ff. de appellat.* ibi. *Si enim docuerit, vel falsum, vel non ità se habere, qua scripta sunt, nihil à nobis videtur impetratum, l.* 36. *tit.* 18. *par.* 3. ibi. *Que si carta fuesse ganada diziendo mentira, y encumbriendo verdad, que no deue valer*, imo nulla esse rescripta, siue ex subreptione, siue ex obreptione, ipso iure, est *tex. in cap. si motu proprio de praben. in* 6. *Geminian. cons.* 120. *col.* 1. *Abb. in cap. quia circa num.* 5. *de consang. & affin.* allegat *tex. in cap. ad audientiam lib.* 2. *de rescript.* vbi *Felin. nu.* 22. *Socc. cõs.* 13. *lib.* 2. *col.* 1. *Gozadin. cons* 26. *nu.* 21. *Menoch.* latissimè *de arbitrar. iudic. lib.* 2. *centur.* 3. *casu* 261. *num.* 2. & *nu.* 16. & *seq.* vbi concludit, rescripta
9 gratiæ viriati ipso iure sic per obreptionem, quæ est taciturnitas veri, sicut per obreptionem, quæ est expressio falsi, secundum *Abb. in cap. Cum dilecta nu.* 15. *de rescript.* quem sectantur innumeri recensiti à *Menoch.* ibi *nu.* 9. licet *num.* 10. & *seq.* sustineat obrep-
10 tionem, & subreptionem vnum, & idẽ significare, idque suadere conatur, expensa Ciceronis authoritate, qua in re consulendus est *Petrus Gregorius Tholosanus in tit. de rescript. lib.* 1. *cap.* 49. & 50. vbi doctissimè de more vocabulorum prædictorum ethimologiã

enar-

enarrat, quæ ad rem nostram, vtpotè extranea, non est cur in ea immoremur; satis etenim nobis erit demonstrare rescriptũ Proregis non expres-
11 sa, nec facta mentione litis in Sac. Cons. introductæ, nihil posse operari ex prædictis, accedente axiomate, quod si rescriptum Principis emanat non expressis ijs, quæ si expressa fuis-
12 sent, Princeps, vel non concessisset, aut difficilius, rescriptum vitiatur, vti subreptitium, *cap. dudum de elect. d. cap. postulasti, & cap. super literis de rescript.* vbi communis scribentiũ schola, *Dec. cons. 541. nu. 20. Gozad.cons. 6. num. 6.* cum alijs à *Menoch.* relatis *loco citato num. 24. Natta cons. 368. n. 4. lib. 2. Craue.t.cons. 637. nu. 8. lib. 4. Iaf.cons. 68. num. 6. lib. 3 Consiliar. Ann.* qui nõnullos ex prędictis refert *cons. 38. num. 43.* vers. *At verum.*

Cuius rei ea expenditur ratio à
13 *Reg. Valenz.* satis concinna *in cons. 160. num. 24. tom. 2.* nam cum in narratiua deficit veritas, deficit in Principe voluntas, eò quod taliter concedendo fuit deceptus, per *tex. in Cap. Constitutus,* ibi, *Et de hoc memoratus P. non fecisset in suis literis mentionem, intelligendum erat, circumuenisse prædecessorem nostrum, & in l. fin. C. de his qui à non Domin. manumitt.*, ibi,
14 *Fallendo Principis conscientiam, nam mendax precator debet omninò carere impetratis*, id q; vigere tradit idemet *Dom. Valenz. num. 25. d. cons. 160.* in qualibet subreptione, aut falsi expressione, etiam si modica fuerit per *tex. in cap. non potest, de praben. in 6.* ibi, *Quantumcumque modicum,* vbi *glos. notat,* & in *cap. si motu proprio eod. tit. cap. si proponente de rescript. Anton. de Butr. in cap. ex insinuatione nu. 6. de rescript.*
15 quibus addimus in tantum rescriptũ vitiari ex subreptione, vel obreptione ipso iure, vt hoc locum habeat etiam si per ignorãtiam, vel simplicitatẽ, aut vera sunt tacita, vel falsa expressa *Roland. à Valle cons. 72. num. 72. & seq. lib. 3. Port. Imol. cons. 61. nu. 7. Hond.cons. 27. num. 54. lib. 1.* quem virũ doctissimum appellat *Fab. Ann. cons. 38 num. 44.* vbi eandem opinionem sustinet; præsertim quia agitur de terrij præiudicio per *tex.* punctualem in *cap. si eo tempore de rescrip. 6.* quem obseruauit *Vrsill. ad Affl. dec. 220. nu. 15. Pref. de Franch. dec. 620. nu. 15. per tit. vt in med. lit. non fiant fac. iuss. in Auth.*
16 rescripta etenim debent intelligi, ità quod memini faciant iniuriam, *Bal. in l. ex facto, ff. de vulg. & pupill. & in l. nec auus per illum tex. C. de emancip. liber. Ruin. cons. 123. nu. 12. lib. 3. Gomez. in regula de iur. qualit. non toll. q. 1. nu. 4. Loffr. cons. 39. nu. 25. Consiliar. Ann.*
17 *cons. 62. nu. 24. 33. & 34.* vbi id verum existimat, vt etiamsi essent in fauorem piæ causæ, essent impropriãda nè alteri præiudicium fiat, imò ne-
18 fas esset præsumere Principem aliud velle, quàm quod iustitiæ sit conueniens, & æquitati, secundum *Bal. in l. Aemilius col. vlt. ff. de minor. Dec. cons. 64. nu. 6. Crau. cons. 9. nu. 37.* inquiens
19 Principem debere agere cum subditis, non secus ac cum filijs, ideòque rescripta esse interpretanda secundũ
20 ius nè ius alterius etiam minimum offendatur, post *Crau. cons. 412. nu. 1. & cons. 190. nu. 15.* tenet ex pluribus alijs authoritatibus *Consil. Ann. d. cons. 62. nu. 36.* etiamsi rescripta concessa
21 essent motu proprio, aut ex certa scientia, *tex.* est finodalis *in l. rescripta, C. de precib. Imperat. offeren. Alex. in l. Gallus, §. & quid si tantum nu. 23. ff. de liber. & posth. Capb. cons. 12. nu. 5. tom. 1. & cons. 96. nu. 5. 7. & 32. Guttier. cons. 11. nu. 18.* nàm Princeps non pre-
22 sumitur concessionem facere cum præiudicio alterius, *Capb. cons. 58. nu. 2. & 34. & cons. 133. nu. 102. Io. Bapt. Ferrett. cons. 136. nu. 4 Rom. cons. 352. nu. 14. Matthesil. in l. vnic. nu. 40. C. de senten. quæ pro eo, quod inter. profer. Hippol. sing. 440. num. 1. Mandell. cons. 34. nu. 10. lib. 1.* & in terminis casus nostri,
23 quod Princeps quando dat, vel confirmat aliquid, non faciat in alterius

Pp 2 per-

perniciem, imò visus sit reseruare qualecumque ius tertij, vt saltem iudiciaria via possit experiri post *tex. in l. 1. §. meritò, & §. si quis à Principe, ff. ne quid in loc. public. Bero. q. 4. nu. 3. Alciat. respons. 196. nu. 2. Menoch. præsump. 9. nu. 5. lib. 2. Mandell. consil. 107. nu. 7.* Cels. *Hugo. cons. 26. nu. 73.* tenet doctissimus *Reg. Valenz. cons. 166. nu. 92. 93. & 94. lib. 2.*

Item rescriptum non iuuat, quia expressa falsitate processit obreptitiè, dùm Orilia asseruit se creditorem anteriorem, nec ex alio sibi impediti liberationem, quàm ex graduationis defectu, & tamen ex ipsamet graduatione apparet ipsum minimè creditorem esse, sed tantum nominari talem ex cōtractu transactionis, cuius nullitas in iudicium deducta iam erat, fa-
24 cit namque falsa causa corruere tàm rescriptum, quàm ex eo sequuta ad *tex. in l. magis puto, §. as alienum, ff. de reb. eorum*, pulchrè *Dec. cons. 142. Reg. Lanar. cons. 51. in fin.* vndè nimirum si Prorex mandauit fieri liberationem non simpliciter, sed conditionaliter per ablatiuum absolutum,
25 ibi (*Siendo acreedor anterior*) fol. 10. quod idem est, ac si diceret (*quatenus esset creditor*) important enim verba
26 prædicta conditionem ad *tex. in l. euictis agris, ff. de vsur.* & in *l. à testatore ff. de condit. & demon.* & post *Bar. Repetent.* communiter in *rubr. ff. solut.*
27 *matr.* nec creditor dicitur, qui non sit liquidus, sicuti debitor secundum *Bal. cons. 133. lib. 1. Cardin. Tusc.* in verb. *Debitum conclus. 35. nu. 2. Carpan. ad statut. Mediolan. lib. 1. cap. 42. num. 7. Menoch. de adipisc. remed. 5. nu. 48. & 49. Cumia. super rit. Sicil. 93. nu. 12.* vndè nedùm rescriptum appareat nullum tàm ob veritatem non expressam, quàm ob ipsius suppressionem ex prædictis, quæ corroborantur ex traditis per *Consiliar. Georgium alleg. 6. nu. 19.* verùm etiam ex defectu voluntatis ipsiusmet Proregis, qui Iuribus D. Camillæ præiudicare noluit; imò in tantum liberationem ordinauit, in quantum Orilia esset creditor, nec vltrà intentionem
28 concedentis rescriptum operari potest ad *tex. in l. non omnis, ff. si cert. petat.* cum concord. per *Intrigl. cons. 21.*
29 *nu. 15.* nam intentio Principis, talis esse præsumitur qualis est legis scriptæ, & naturalis rationis secundum *Bal. in cap. 1. col. 1. sub nu. 3. apud quem, vel quos controuers.* inquiens priuile-
30 gia Principis posse per legis rationes infringi plura expendens iura *Consiliar. Ann. d. cons. 62. num. 23.*

Imò per informationem habitam de iustitia ipsius, noluit amplius se ingerere super emptione facienda, licèt per prius ex speciali rescripto ordinasset pecuniam implicari in emptionē annuorum introituum cum Fidelissima Ciuitate super Gabella Farinæ.

Sublato igitur de medio rescripto S. E. reuocationem decreti domi lati, absque causę cognitione duobus medijs ad oculum demonstrabo, altero quod respicit ordinem iudicij, altero verò, quod respicit iustitiam causæ.

Quoad ordinem, aduerto non aliunde partem liberationem prætendere, quam ex transactione, super qua vertitur iudicium in Sac. Cons. an sit valida, vel non, imò dato termino probationes sunt receptæ, & attestationes publicatæ, & expeditus, & parti notificatus actus citationis ad concludendum, & ideò necessario expectandus est exitus causæ prædictę, nec vlla liberatio pecuniæ fieri debet, alias enim procedendo ad liberationem alicuius, vel modicæ quantitatis in beneficium Orilię nihil aliud esset, quam declarare transactionem validam, & illum nomine, vt in actis legitimum creditorem, eidemque competere actionem super hac pecunia, & sic expresè fieret præiuditiū
31 iudicio rescissionis, & nullitatis, in quo id principaliter disceptatur contra *tex. in l. non distinguemus, §. si is faciat, ff. de recep. arbit.* vbi *glo.* in verb.

præ-

praiudicium, & contra regulam *tex. in l. per minorem, ff. de iud. l. rei maioris, ff. de except.* latè *Valas. consult.* 90.

Quinimo ex sola datione termini,
31 cuius præfixio habet vim dilationis, qua pendente Iudicis officium conquiescit, *cap. significante de appell. vbi Franc. num.* 15. *& in l. siue pars*, C. *de dilat.* quando adhuc non fuisset pro-
33 batum ex parte D. Camillæ, non poterat procedi ad liberationem pecuniæ, ex traditis per *Lancell. de attent. tit. de attent. dilat. penden. num.* 2. eò magis, quia nulla fuit reseruata facultas in termino quandocumque interim procedendi, prout docet idem met *Lancell. loc. proximè citato num.* 31. & apertis verbis insinuauit D. *de Franchis dec.* 8. *num.* 7. *vers. sit tamen cautus*, qui licet loquatur de suspensione Officialis inquisitione pendente, tamen deducit conclusionem ex eo,
34 quod pendente termino Iudicis officium cõquiescit in suspensione, sicut & in cæteris.

Dicet fortasse pars, quod interim pendente illo iudicio habet pro se instrumentum, pro quo præsumitur cum
35 dicatur probatio probata, & veritas apparens, secundum *Bald. in l. Imperator la prima col.* 2. *ff. de stat. hom.* imò dicitur noli me tangere, secundum *Alex. cons.* 62. *vol.* 7. *Osasc. dec. Pedem.* 72. *n.* 4. *& cons.* 67. *num.* 20. cum alijs adductis per *Reg. Rouit. cons.* 1. *num.* 31 *vol.* 1. *Sur. cons.* 214. *n.* 18. cum alijs per me aggregatis discep. 19. n. 8. & seqq. Nã hęc fallacia est, siquidem hoc nihil aliud esset, quam lite pendente super validitate, vel inualiditate transactionis dare exequutionem transactioni, & ordinem iudiciorum peruertere,
36 contra *tex.* cum sua materia in *l.* 1. *&* 2. C. *de ord. cogn. vbi DD. communiter, & in l. prolatam C. de senten. & interl. omn. iudic. cap. quoniam contra de probat.*

Nec obiectum de instrumento vllius considerationis est, cum in promptu constet de iure D. Camillæ, ex restibus iam receptis, & publicatis, quo casu viget regula desumpta, ex *tex. in l. si is à quo, ff. vt in possess. legat.* quem exornat *Isern. in cap.* 1. §. *inter filiam si de feud. fuer. controu.* §. *bodie con-*
37 *stat*, *bodie agatur*, maximè cum ex parte nostra nulla alia petitur dilatio, vel terminus (quo casu dici posset nõ esse probationem in contrarium) secũdum *Boer. dec.* 295. *num.* 7. *Menoch. de arbit. iud. cas.* 17. & probat *Barz. dec. Bonon.* 88. *num.* 18. *&* 19. *Rimin. iun. cons* 585. *num.* 67. *& seq. vol.* 5. Ea etenim vis est huius prõptuariæ pro-
38 bationis, vt impediat etiam exequutionem sententiæ, vt per *Bart. in l.* 4. §. *condemnatum, ff. de re iud. & in l. fin. C. si ex fals. instr.* vbi dicit, quod si ex parte opponentis nihil est probandũ, vel si est probandum ex parte sua, &
39 offert promptam probationẽ, hoc est se incontinenti probaturum, impeditur exequutio, & in casu fortiori post *Bart. Spec. Bald. Castr. Ang. Imol. & Florian.* tenet *Corn. cons.* 208. *num.* 2. *vers. sed his non obstantibus vol.* 3. vbi in fin. ponderat *tex.* indiuidualem in *l.* 1. C. *quan. prouoc. non est necesse*, ibi, *si promptam habetis*, per quam statui-
40 tur stante promptanea probatione sententiam rei iudicatę robur minimè obtinere, & decisum per Sac. Cons. testatur, etiam in materia *l. fin. C. de edict. Diui Adrian. tollen. Ill. Dom. Reg. Tap. dec.* 1. *num.* 48. *vers. item habuit pro vera.*

Quo verò ad iustitiam clara dignoscitur, vel ex hoc vno tantum assumpto, quod transactio vergit in amissionem dotium D. Camillæ, & indubita-
41 ti iuris est pacti vergẽria in deteriorationem dotis vti nulla minime substineri, ad *tex. in l. si pater do:em in fin.* imò nequidem in tempore, vt longio-
42 re die dos reddatur, dum citeriore debetur, *l. de die* cum duabus sequẽtibus, *ff. eod. l. Attilicinus* (quæ ad hoc semper allegatur) ibi, *Pacto existimo meliorem conditionẽ mulieris fieri posse deteriorem non posse*, facit *dec. Affuct.*

154. *Praes. noster dec. 54. n. 4.* vbi ne
43 quidem vxore volente pactum va-
lere tradit,& *dec. 381. num. 3.* ex tra-
ditis per *Soc. cons. 118. num. 11. lib. 3.*
Honded. cons. 14. num. 53. & cons. 41.
44 *num. 26. lib. 1.* duo etenim copulati-
uè requiruntur, vt pacta dotalia va-
leant, mulieris scil. consensus, & eius
vtilitas, nec satis est pactum esse
45 tale, quod ex eo possit melior fieri,
mulieris cōditio, nisi ex euentu quoq;
concurrat eius vtilitas, *Natt. cons. 37.*
Rip. obseru. 119. Gratian. discept. fo-
rens. cap. 415. num. 29. & 40. lib. 3.
Dom. de Franch. dec. 381. Gram. dec.
46 *123. num. 22.* vbi *num. 153.* exten-
dit etiam ad donationē propter nup-
tias, ob communicationē priuilegio-
rum, *Thes. dec. 230.* vbi disputat in
dote promissa. *Cutell. dec. Sicil. 33.*

Accedit insuper metus per D. Frā-
ciscum Pappacoda virum illatus, prò
47 vt est probatum per plures testes;
vndè transactio rescindenda, & an-
nullanda venit, *l. 1. §. quæ oneranda*
ff. quarū rer. act. ibi, *metu, vel nimia*
reuerentia, Reg. Galeot. Controuers. Ill.
cap. 14. num. 26. tom. 1. cum me-
tus reuerentialis sit multum con-
siderabilis, *Roderic. Suarez allegat.*
24. num. 1. & seq. Gratian. respons.
86. num. 28. lib. 2. Cened. collect. 10.
num. 10. quæ procedit, non solum
respectu patruis, & nepotis, sed respe-
ctu fratris, aut alterius habentis supe-
49 rioritatem, *l. 1. in fin.* ibi, *vel similem,*
C. si quacumque præd. potest, l. 1. vbi
Bal. C. si Rector. Prouinc. Franc. de
Aret. cons. 24. num. 6. solus namque
50 metus reuerentialis sufficit, ad ex-
clusionem consensus *l. pen. ff. de furt.*
l. cum vero, §. apparet igitur, ff. de fi-
deicommiss libertatib. Franc. de Aret. d.
cons. 24. nu. 11. vbi *additio lit. A. Mon.*
dell. cons. 77. num. 3. Reg. Valenz. cons.
173. nu. 65. cum seq. vol. 2. licet *Bart.*
alijque Scribentes *in d. l. 1. §. quæ one-*
randa, ff. quarum rer. actio. tenuerunt,
51 quod sola reuerentia vxoris erga vi-
rum, de per se, non sit sufficiens ad
rescissionem contractus, tamen ex so-
la authoritate, dignitate, & superio-
ritate quas pater in filium, vir in vxo-
rem exercent, metum reuerentialem
probari, tenet *Menoch.* alijque per ip-
sum relati *cons. 1. nu. 492. Reg. Galeot.*
lib. 1. Controuers. Illust. cap. 14. nu. 27.
tom. 1. vbi allegat *tex. in l. velle 4. ff.*
de reg. iur. qui & plura satis notabilia
62 ad materiam congerit, & si minę prę-
cesserint contractus inualidatur, se-
cundum *Aret. in l. interpositas, num. 4.*
C. de transact. vbi de communi *Boer.*
dec. 100. num. 11. & 12. Afflict. dec.
69. Ann. alleg. 104. num. 2. Roland. a
Vall. cons. 95. num. 30. vol. 2. Viu. in
opin. 500. num. 2. part. 2. Molin. de
primog. Hispan. lib. 2. cap. 3. num. 9. &
seq. Roder. Suarez in sua alleg. 24. per
tot. Cons. Ann. cons. 73. num. 16. qui
in puncto loquuntur de contractibus
factis à personis reuerentiam deben-
tibus, vt puta à filijs erga patrem,
vxore erga maritum.

Nec obstat *decisio Affl. 264.* ex qua
53 (vt audio) pars facit magnum festū eo
quod non sit in specie probatum, metū
præcessisse ad hunc contractū faciēdū.

Nam (licet gratis id concedamus
mus citrà veri præiudicium) me-
54 tus præsumitur in vxore erga vi-
rum ratione reuerentiæ *Sanchez de*
matrim. lib. 4. disput. 6. nu. 24. in 4. q.
Alb. cons. 77. nu. 5. Grass. de exception.
cap. 11. nu. 26. Cost. in cons. post distinct.
91. centur. 2. in tract. de fact. scient. nu.
24. & seq. vbi infert hunc metum non
55 purgari per iuramentum, neque per
præsentiam testium, & quod magis
est, neq; per præsentiam Magistratus,
allegat *Paris. cons. 193. nu. 25. vol. 4.*
Surd. dec. 194. Morot. cons. 75. num. 9.
Plot. cons. 172. vol. 2. Bero. cons. 69. vol.
3. Honded. cons. 23. n. 41. vol. 1. Gamm.
dec. 346. nu. 5. Siluan. cons. 12. nu. 9.
Consiliar. Ann. d. cons. 73. num. 15. cum
seqq. & Cost. in loc. præallegato memi-
nit *D. Francisc. Ant. Cost.* eruditissimus
Siculus *cons. 38. num. 13. 14. & 15.*
56 ideòque accedente læsione cum
metu

metu (sicuti in casu nostro accidit) quod contractus per uxorem factus rescindatur, & sufficiat fumus metus
57 reuerentialis tenuit *Castrens.cōs.174. n.2.& seq.lib.1. Aretin.cons.24.nu.4. & in cap. in praesentia n.9.de prob. Suarez commun.opin.lit.M. num.153.Ann. alleg.88.num.6. Capic. dec.159. num. 84.Gram.dec.35.nu.5.Dom.de Franch. dec.119.nu.5. Crau.cons. 11. num.12. & cons.114. nu.1. Boer. dec.10. Graff. de exceptio. d. cap.11.* vbi alios recenset *Sanchez de matrim. lib. 4. disput.6. num.15.* iterum *Crau.cons.889. nu.2. & cons.938. sub nu. 4. D. Franc. Ant. Cost.d.conf.38 nu.16.* quibus nos addimus *Menoch de arbitr. iud. cas.136. nu.9. Minad. in constit. in aliquibus in 8 notab.num 7.* plura *Prasid. Galeot.d. cap.14.num.29. Thes. iun.q.51.nu.28. par.1. Guttier.* plura allegans in *Auth. Sacramenta puberum num.91. C. si aduers.vend.cons.16.num.20.& cons.22. num.9. Vrsill.ad Affl. dec.69. nu.5. & 6.& dec. 392. nu. 15. Reg. Valenz. d. cons.173.nu.95.tom.2.* receptum enim
58 est, vt laesio proculdubio causet nullitatem si copuletur cum metu reuerētiali, secundum *Aret.cons.24. Couarr. de sponsal. par.3. §. 4. Cacher. dec. 79. Ant.Fabr. in C.de eo, quod met.cau.defînit.6. Pras. Amat.cons. 41. num.12. Gram.dec.103. nu. 49.* & alios, quos congerit *Camill.de Medic.cons.15. nu. 8.Reg.Rouit. cons. 68. nu.7. tom.2. & cons.85.n.22.* nec vllus censetur pre-
59 stitus consensus in grauem laesionem cum lesio ipsa consensum excludat necessarium in contractu secundum *Marcum Anton. Eugen. cons. 12. num. 69.* maximè in mulieribus, quarum
60 genus est auarissimum, *l. sed si Ego cum gl. ff. ad Velleian.* quod fortiùs procedit in dote, prout adnotauit idē *Medic.d.cons.25.nu.5. & seq.*

Nec est verisimile, quod sponte
61 D. Camilla voluerit eius dotem minuere, vt sororis patrimonium augeret ad *tex.in cap.sollicitè de restit. spoliat.* quem in puncto adducit *Reg.Rouit.dec.85.nu.21.vol.2.* & considerauit *Dom.meus Theod.alleg.36.nu.4.*

Qui quidem metus sufficienter
62 probatur ex coniecturis secundum *Bart.in l.de pupillo, §.si quis ipsi pretori in quaest.5 ff.de nou.oper. nunc.* quem sequuntur plurimi relati à *Dec. cons. 219. Boer.dec.101.num.2. Alc. respons. 162. nu. 11. Ann. d.alleg. 104. num. 1.*

Imò ex importunis precibus mari-
63 ti metus arguitur, & ex persuasionibus, quae vim coactionis habent, vt per *Afflict.dec.69.nu.4.* vbi declaratū fuit nullum legatum ob nimiam reuerentiam mariti flantibus importunis
64 praecibus,& blandirijs in damnum,& praeiudicium Franciscelli patris, &
65 probatur ex *tex. in l.1.* ibi, *Persuadere est plusquam compellere, & cogi sibi parere, ff. de seru. corrupt. Morot. respons. 28. num. 15. & 16.* nimiaque importunitas infert actus inualiditatem, sicuti metus in *l. 1.* vbi *Bald. C. de petit. bonor. sublat. lib. 10.* & notatur in *cap. super literis de rescript. Alexander de Angelo cons. 46. num. 4. inter consilia matrimonialia*,&
67 non solum metus,sed etiam iusta illius suspirio, est multum considerabilis, *l. nouissimè ff. quod fals. tutor. author. Anchara. cons. 408. in princ. Gram. cons. 13. num. 25. & cons. 31. num. 34.Io.Bapt. Ferreti.cons. 296.num.15. Natt. cons. 50. num. 16. Io. Petr. Bimius cons. 399. num. 20.v3.& 40.lib. 4. Mandell. cons. 77.num. 11. Guttier.*
68 *cons. 56. num. 5. & seqq.* metus namque, & importunitas aequiparantur, secundum *Luc.de Penn. in l. pradia C. de locat. pradior. lib. 11. num. 25. Crau. cons. 10. num. 17.*vbi *DD.* plures congerit *vol. 1. Mascard. de probat. conclus. 193. num. fin.* & facit *lex 16. tit. 10. lib. 5. recopilat. verb. con importunacion*, vbi *Matthiens. glos. 6. per tot. Decian. cons. 65. num. 2.vol.2.* vbi loquitur in testamento *Cardin. Mantic. de coniectur. vltim. volun. tit. de coniecturat.mente defunct.lib.2. cap. 7.nu.*

7. nu. 4. *Mongollon in tractat. de his, quæ vi metuſue cauſ. fiunt* §. 6. *num.* 24. verſ. *item importunitas*, plura *Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cent. 4. caſ.* 395. *Dom. Reg. Tap. dec. Senat. Ital.* 16. *nu.* 13. *Caſtill. quotid. controuerſ. lib* 3. *cap.* 1. *num.* 106. *Reg. Valenz. conſ.* 173. *ex nu.* 61. *tom.* 2. vbi nonnullos ex prædictis adducit.

Nec dicatur metum non fuiſſe illatum ab ipſo Orilia, nec à D. Iulia
69 eius vxore quos non poſſe afficere vri ignorantes per *tex. in l. non intereſt, ff. quod met. cau.* Crau. conſ. 120.
70 Nã reſolutio eſt *tex.* prædictum, licet loqui videatur de metu illato ab alio, ſciente emptore, nihilominus *gloſam* in verb. *ab alio* declarare vt textui prædicto ſit addendum aduerbium (*maxime*) inquiens idem eſſe in emptore ignoranter emente quod teneatur de metu illato ab alio, quod ex eo poſſit conueniri, quam gloſam ſequuntur cõmuniter DD. ibi *Cin. Bart. Salic.* & alij, quos refert, & ſequitur *Morot. conſ.* 75. *num.* 3. *Card. Tuſc. lit. M. concluſ.* 221. *nu.* 35. *tex.* punctualis *in l. ſi cum exceptione*, §. *aliquando*, & §. *Pedius*, *ff. de eo quod met. cau.* verba autem *Iuriſconſulti in d.* §. *Pedius*, ſunt, *Nam in alterius præmium verti, alienum metum, non oportet*, & *gloſ.* ibi in verb. *Non oportet*, adducit alia iura, *Surd. conſ.* 513. *num. fin. vol.* 4. differentia etenim circa ignoranter, vel
71 ſcienter ementem rem metu ab alio diſtractum, ea eſt, vt ſcienter emens, teneatur de interitu rei, ignoranter verò nõ teneatur ad reſtitutionem rei ſi non extat, ita *Morot.* explicat *d. conſ.* 75. *n.* 4. *Card. Tuſc. d. concluſ.* 221. *num.* 37. quos recenſet *Conſt.* Siculus *d. conſ.* 39. *n.* 33.

Vltra ꝙ ſatis erit, ꝙ ex tali metu illi licet ignorãtes cõmodum accipere in-
72 tẽdant, ſecũdũ *Angel. in l. metum*, §. *fin. ff. quod met. cau. Crau. conſ.* 253. *n.* 6. *vol.* 1. *Vrſill. ad Afflict. deciſ.* 263. *nu.* 6. & 264. *num.* 7. *Fontanell. de pact. nuptial. clauſ.* 7. *glo.* 2. *par.* 5. *num.* 22. *Dom. Rouit. d. conſ.* 85. *num.* 7. *lib.* 3. nec in facto inficiari poteſt commodum non mediocre, quod haberet pars aduerſa ex tranſactione ſic meticuloſa, dum ſibi dotes debentur in bonis ſtabilibus iam ex incendio Mõtaneæ deterioratis, & intendit in pecunia ſatisfieri cum notabili præiudicio dotium D. Camillæ, niſi per reſciſſionem, & annullationem repararetur, vndè notabiliter dixit *Bald. in rubr. de controuerſ. inueſtit. in finalib.*
73 *verb.* quod illa vox Prætoris, ꝙ *metus cauſam geſtum erit, ratum non habeo*, eſt vox Dei, q̃ poſui in ore Prætoris.

Hæc quoad iuſtitiam, pauca ſanè, vt Domini illam olfaciant, & ex vngue leonẽ agnoſcant, vt eſt in adagio dum alia pollicemur (*Deo annuente*) in expeditione cauſæ principalis.

Plus dico (dato, & non conceſſo) tranſactionem nullo prorſus vitio laborare non ad aliud teneretur D. Camilla, quam ad perficiendum aſſignationem cum Gabella Vini Veteris pro ſumma prædictorum ducatorum 6131. ſeruata forma inſtrumenti, aduertius quod licet non ignorem totam vim conſtitui in lapſu temporis cum ſit per actum triennium, & ideò non
74 poſſe moram purgari, ex adductis per *Afflict. deciſ.* 174. *ex num.* 2. & 5. vbi dicit ſic fuiſſe iudicatum per Sacrum Conſ. contra quemdam ruſticum, qui accepit in emphyteuſim fundum cũ iuramento, & clauſula, *Rato manente pacto*, & quibuſdam renunciationibus moræ purgationis, & omnis legũ auxilij, & non ſoluit intra triennium penſionem, ſicut iurauit, & poſtea declarauit Dominus ſe velle, vt dictus fundus caderet in commiſſum propter non ſolutam penſionem intra triennium, & cæpit poſſeſſionem ipſius; ruſticus fecit depoſitum penès Iudicem de canone debito pro dictis tribus annis, & tamẽ fuit contra ipſum pronunciatum, quàm opinionem cõmunem prædicat *Cotta in memorabil.* verb. *Mora el terzo*, alijque relati per

Gabr.

Gabr.lib.3.comm.opin. concl.1. de tran-
sact. nu.5. Guttier.de iuram. confirma-
tor.par.3.cap.17.nu.1. & seqq. vbi plu-
ra iura expendit *Padill. in l. si quis*
maior nu.22. & 23. C.de transact. ad-
ducens *Marc. Ant. Bauer.de virib. &*
virtut. iuram. nu.17. Rol. cons.6. num.
64. & ante ipsos tenuit *Rom.cons.427.*
& sing. 444. Matthesilan. notab. 50.
Aretin.cons.94. Dec. cons. 138. & Cor-
set.in rubr. de iureiur.in 3. special. quo-
rum meminit *Guttier. loc. cit. nu.4. &*
par.1 cap.56. nu.4.

Aduerto; decisionem illam cum
præallegatis Authoritatibus proces-
sisse in casu emphyteutæ non soluen-
tis canonem priuato infra triennium,
75 per *tex.in l.3.C.de iur. emphyt.* ex quo
Ciuilistæ deducunt conclusionem.
De iure verò canonico, canonicæ
76 æquitati innixi contrarium approba-
runt Canonistæ in emphyteuta Ec-
clesiæ per *tex.in cap.potuit de loc.* quia
iure canonico attento, eiusque æqui-
tate, admittitur purgatio moræ, etiam
vbi adest iuramentum si ius actoris
non fuit effectum deterius, sicuti in
casu nostro accidit, ex traditis per
glos. in cap.apud misericordem 32. q.1.
& glos. in cap. Beatus 22. q. 1. & post
eas tenuit omnium primus *Bal.in l.qui*
crimen, q.11. nu.20. C.de his, qui ac-
cus.non poss. Padill.in d.l. si quis maior
nu.25. Ludouic. dec. Perusin. 90. nu.4.
Clar. in §. Emphyteusis q. 8. in fin. &
pluribus alijs hanc opinionem exor-
nat, eamque sequitur *Guttier. de iu-*
ram. confirmator. par. 3. cap.17. nu. 5.
& 6. Rota Romana dec.277.nu.5.lib.2.
diuersor. Seraphin. de priuileg. iuram.
priuil.48. nu. 8. *vsque ad* 12. *Grattian.*
discept.forens. cap.378. nu.24.

Et re vera nimis dura fuit semper
visa illa decisio *Afft.* vt meritò pluries
77 contrarium iudicatum fuisse recenset
Vrsill.in addit. nu.3. ab anno 1537. &
vsque ad annum 1564. vbi casus de-
cisos obseruat, eosque fundat in ma-
xima ratione, nam in Regno nunquã
exigitur pœna, nisi quatenus cum in-
78 teresse concurrat, sim *Afft. dec. 135.*
& ibi notata per *Vrsil.* qui ind.dec.174
inquit notabiliter, mutantur tempora,
mutantur personæ, & omnia, cum ni-
79 hil sit sub sole perpetuum, *l. eum de-*
bere columnam, & ibi *Bart.ff. de seruit.*
vrban.prædior, & de noua hac obser-
uantia in iudicando testatur *Ann.sing.*
350. duas contrarias determinatio-
nes Sac. Cons. recensens, cuius con-
trarietatis, dum rationem assignat, in-
80 quit in vna, fuisse effectum deterius
ius partis, in alia non, & sic æquitas
canonica se conformat cum decisio-
ne.

Quibus addo punctualem decisio-
nem *Gram. 95.* vbi fideiussor de præ-
81 sentando reum, & iudicio sisti, si præ-
sentauerit principalem post terminum
purgat moram, cui concordat *Ma-*
strill.dec.259. Galter. in prax.liquidat.
instrum. fol.mihi 200.*num.11.* quibus
addimus *Guttier. in tract.de iuram.cõ-*
*firmator. par.3. cap.17. num.*10. verſ.
Et per prædicta, vbi ita iudicatum tra-
dit in causa ciuili grauissima per Re-
giam Cancellariam Vallisoleti, à qua
sententia dum fuisset supplicatum, fuit
etiam in gradu reuisionis confirmata,
quas sententias rectè processisse ipse
autumat de æquitate canonica, quic-
quid dicendum foret inspecto rigore
iuris ciuilis, cui adhæret *Azeued. in l.*
12.num.23. tit. 23. lib. 4. nou. collect.
Regn. allegans *Guttier.loc.cit.*

Id ipsum obseruari in purgatione
moræ non obstantibus iuramento, &
82 pœna etiam si pactum adesset, quod
non facta solutione tertiarum in tem-
pore, contractus sit nullus, & peti pos-
sit sors principalis, testatur *Loffred.* vir
apprimè insignis, *cons.41.* etiam post
sententiam *Bologn. in l. si quis maior in*
fin. C. de transact. Gratian. discept. fo-
rens tom. 5. cap.915. nu.2. cum multis
83 *seqq.* quando ius creditoris non est
effectum deterius, neque passus est
damnum propter moram, prout in
casu nostro.

Et in dies practicamus in Sacro

Conſ. in cuius ſententijs ſuper reſciſ-
ſione contractuum ob non ſolutionẽ
84 tertiatum, datur terminus menſium
ad purgandum moram, & hunc eſſe
ſtylum adnotauit *Dom.Praſ.de Franch.*
*dec.482.nu.*10. inquiens in Sac.Conſ.
85 ſtrictiſſimè procedi in declarando res
emphyteuticas deuolutas ob non
ſolutionem cenſuum, quia dantur
multi termini pro illorum ſolutionẽ,
& moræ purgatione, antequam profe-
ratur ſententia deuolutionis ex cau-
ſa prædicta, quid quod: in eadem ſen-
86 tentia ſolet apponi clauſula, quod ſi
infra certum tempus emphyteuta
ſoluerit, ſuperſedeatur in exequutio-
ne ſententiæ deuolutionis, & in du-
87 bio fauendum eſt opinioni, quæ ad-
mitti purgatione moræ *Ann.ſing.*668.q.
88 ſtylus cum ſit vltimus, ſeruari de-
bet ſecundum *Burſ.* poſt alios *conſ.*
360.*num.*63.*in fin.Simon de Prat.conſ.*
43.*num.*13.*Maſtrill.dec.*1.*in.fin.*

Imò ſic fuiſſe iudicatum non ſunt
89 multi menſes per Sac. Conſ. ad rela-
tionem Domini mei Conſiliarij Cata-
uitæ in cauſa Illuſtr. Ducum Montis
Leonis cum Cæſare Zattara, egomet
teſtis ſum, patrocinãte pro dictis Du-
cibus Domino, & Præceptore meo
Octauio Vitaliano, doctrina, & facun-
dia nemini ſecundo, à quo *Gratiani*
locum didici, & aliorum, ex quorum
authoritate, opinionem hanc com-
90 probauit, cuius deciſionis meminit
Illuſt.Dom. meus Marchio Torelli Reg.
*Capie.Latr.dec.*30.*per tot.* vbi *nu.* 16.
17.*&* 18. extollit Sac. Conſ. æquita-
tem, circa admiſſionem purgationis
moræ, quando ius partis non eſt effe-
ctum deterius, ibique ad vtramque
partem materiam tractat, ſubdens ex
*Praſ.de Franch.dec.*238.*nu.*3. *&* 470.
ab huiuſmodi ſtylo in iudicando non
91 eſſe in poſterum recedendum, cum
ſit inducta conſuetudo, quæ vim le-
gis obtinet, ad tradita per *Cyn. & Bal.*
in l.fin. C.qua ſit long. conſuet.Dom.Ro-
uit.conſ. 18. *num.* 3.*lib.*1. *& dec.* 22.
nu. 7.

Quæ fortius procedunt in noſtra
facti ſpecie, cum nulla potuerit culpa
imputari D. Camillæ cur infra trien-
nium aſſignationem non fecerit, nam
laborauit pro venditione Ciuitatis
Vgenti, ſubhaſta in Sac.Conſ.in Aula
Dom.Sanfelicis, & omnibus Dominis
ipſius innoteſcit, exiſtente Cõmiſs.Ill.
Duce Cagnani, & ſic excuſatur à mo-
92 ra, ex traditis per *Paul. de Caſtr. in l.*
diuortio, *ff.ſol.matr.* quem adducit
*Reg. de Pont.conſ.*38.*vol.*2.*nu.*31.

Exploſa igitur *Affliſt.* authoritate
in *d.dec.*174.euaneſcit prorſus aduer-
ſæ partis aſſumptum, vtque clauum
clauo trudam eiuſdem *Affliſt.* ore
loquar in *dec.*13.*nu.*29. (*Deus ſcit an*
illa ſententia iuſta fuerit) ita vt nimirũ
*Loffr. in cap.*1. *de probib.feud. alien.per*
Lothar. fol. 53. *at.* dixit *deciſiones Af-*
93 *fliſt.* in tantum eſſe obſeruandas, qua-
tenus eſſent rationabiles, quia non
ſunt de Sac. Conſ. emanatæ (ſi tanto
viro ſit annuendum) & *Egomet* ob-
ſeruaui contra plures *Affliſt. deciſio-*
94 *nes* fuiſſe paſſim iudicatum, ſcil. con-
tra *deciſionem* 28. nam contra eam iu-
dicatum in *Rot. Rom.* refert *Reg. Ro-*
uit. in commentarijs ad Pragmaticas
*Regn.tit.de offic. Sac.Reg.Conſ.prag.*3.
in fin. Contra *dec.*51. notat *Theſ.dec.*
14. pluries deciſum: Contra *dec.* 56.
Dom. de Franch. dec. 188. licet pro
Affl. pugnet *Maſtrill. dec.* 280. *num.*
106. Contra *dec.* 78. *Gram. dec.* 13.
Carau.rit. 252. *nu.* 16. *&* 260. *nu.*5.
*Dom.de Franch.dec.*646. Contra *dec.*
86.*Gram. dec.*90.*Ann.ſing.*223. *Dom.*
*de Franch. dec.*170. *&* 104. Contra
*dec.*295. *Dom.de Franch.dec* 624.*Reg.*
Rou. in prag. 1. *de titul. abuſ. nu.*179.
Contra *dec.*314.fuiſſe ſemper iudica-
tum, obſeruãt *Addent.* ibi, *Dom. de*
*Franch.dec.*106.*&* 181.*Camill.Salern.*
ad Conſuet. Neap. Si qua moriens in gl.
1. *lit. B. fol.* 195. *Conſil.Ann. conſ.*76.
Contra *dec.* 348. paſſim deciſum no-
tant *Addent. Dom. de Franch. dec.* 44.
*Capibl.de Baronib.prag.*1.*nu.*80. Con-
tra *dec.*358. *Dom.de Franch. dec.*441.
Gra-

Gratian.discep.foren.cap.7.nu.26. Contra *dec.362.* idem *Dom.de Franch. dec. 356.* Contra *dec. 382. Dom.de Frãch. dec. 261. Mastr. dec.* 251. & latiùs in meis scholijs ad vsum proprium elaboratis adnotaui, vbi rationes quoque deduxi, ex quibus Praetoria mota fuerunt ad eas reuocandas, idque mirandum non esse dicit *Thes. dec.* 78. *nu.*7. vers. *Nec mirum.*

Et sic ex omni parte redditur adeò stabilis, & inconcussa iustitia D. Camillæ, vt nullo quæsito colore liberatio fieri possit, sed procedi ad expeditionem causæ, pro qua supplicamus, dum Aduersarius varijs subterfugijs morari non desinit, quod equidem non sustinebit Amplissimus Senatus, cuius correctioni, & censuræ nedùm scripta, vetùm etiam memetipsum semper submitto. Neap. die 10. Ianuarij 1638. L. D. B. V. M.

DECISIO.

Die 9. Februarij 1638. fuit interpositum decretum per Sacrũ Cons., quod procedatur ad ea, quæ incumbunt pro expeditione causæ annullationis, seu rescissionis transactionis initæ sub die 10. Decembris 1634. inter D. Franciscum Pappacoda, & D. Camillam Pandone coniuges, cum Antonio Maria Orilia, & interim nè pecunia stet otiosa, ducati sex mille centum triginta vnus, & duo, & gr. decem existentes in Banco Sãcti Iacobi, & Victoriæ peruenti ex prætio Ciuitatis Vgenti vnà cum eorum alagio, conuertantur in emptionem cum hac Fidelissima Ciuitate super Gabella Farinæ granorum quinque in beneficium Antonij Mariæ Oriliæ viri qu. D. Iuliæ Pandone nomine vt in actis, salua prouisione, seu declaratione faciẽda viso exitu expeditionis causæ prædictæ, in cuius beneficium debet cedere Alagium, & pro qua quantitate, an in beneficium D. Camillæ Pandone, & D. Francisci Pappacoda coniugum, vel Antonij Mariæ Oriliæ, quæ emptio remaneat vinculata, donèc aliter per Sac. Cons. fuerit prouisum, tàm pro securitate dotis, quàm pro prætensis per D. Camillam Pandone, & D. Franciscum Pappacoda coniuges, votantibus Spectab. Dom. Præside Sac. Cons. cum Dominis Consiliarijs Petro Antonio Carauita, Andrea Prouenzano causæ relatore, D. Didaco Minietta, & Hectore Capicio Latro, Nec fuit vsquemodo processum ad expeditionem causæ principalis super annullatione, siue rescissione transactionis.

Penès Magn. Secretarium Sac. Cons. & Actorum Magistrum Ioseph Scacciauentum.

SVMMARIVM.

1 *Foriudicatio in Regn. non fit, nisi cognita pœna, qua venit quis plectendus.*

2 *Pœna manus obtruncationis vbi venit imponenda, non procedit foriudicatio.*

3 *Foriudicationis sententia, in quibus delictis venit imponenda.*

4 *Sententia foriudicationis non profertur vbi venit imponenda pœna abscissionis membri.*

5 *Foriudicatio olim qualiter proferebatur, quando veniebat imponenda pœna citrà mortem naturalem.*

6 *Vulnera non dantur ad mensuram.*

7 *Foriudicatio non habet locum, nisi in delictis, per quibus imponitur pœna mortis naturalis tantum.*

8 *Sententia Sac. Conf. faciunt ius in Regno, quia proferuntur sub nomine Regio.*

9 *Sententia dua Sac. Conf. imponunt perpetuum silentium.*

10 *Auxilium delicto prastare non dicitur quis associando simpliciter.*

11 *Assistens, non dicitur prastare opem delicto.*

12 *Assistens simpliciter delicto, non punitur quasi opem prastiterit, quia delictum per ipsum non est auctum.*

13 *Auxiliatores, conscij, & participes delicti, non puniuntur eadem pœna, qua punitur principalis delinquens.*

14 *Percussor si fuit certus, alij non puniuntur de delicto.*

15 *Opem prastans delicto, an teneatur in quantum principalis.*

16 *Auxilium vt dicatur prastitum delicto, qua tempora sint inspicienda.*

17 Batt. *omnium legistarum Magister, & Auriga cognominatur.*

18 *Auxiliator nunquam punitur eadem pœna, qua principalis delinquens.*

19 *Auxiliator vt puniatur eadem pœna, qua delinquens, qua debent concurrere.*

20 *Ex facto alterius, nemo tenetur, nisi pracesserit tractatus.*

21 *Auxiliator scienter, & dolosè si adstitit delinquenti, eadem pœna punitur, qua delinquens.*

22 *Agentes, & consentientes, quando pari pœna puniuntur.*

23 *Assistentia delicto, si non cadit in delictum, non est punibilis.*

24 *Auxilium cooperatiuum delicto non intelligitur, nisi pracesserit tractatus ad delictum committendum.*

25 *Assistens delicto, si delinquens ex assistentia pradicta effectus fuit audacior, punitur pœna extraordinaria.*

26 *Tractatus, coadunamentum, scientia, aliaque qualitates debent concurrere, vt quis puniatur eadem pœna, qua principalis delinquens.*

27 *Qualitas si est de substantia delicti, vt quis puniatur, si non probatur, sequi debet absolutio.*

28 *Percutientes hominem si plures fuerint, ex quibus percussionibus mortuus est, an omnes teneantur de occiso, quamuis ignoretur, cuius ictu perierit.*

29 *Testimonium falsum ferens, auxilio, seu persuasione alicuius, non per hoc persuadens, punitur eadem pœna, qua tenetur falsum testimonium adhibens.*

30 Batt. *doctrna refellitur, quod auxiliator in delicto, puniatur eadem pœna, qua principalis delinquens.*

31 *Assistens cum armis delicto, an arguatur de scientia.*

32 *Nobiles licitè deferunt enses.*

33 *Scientia, & dolus probari debent, vt quis dicatur auxilium prastitisse delicto.*

34 *Præsentes delicto non tenētur de auxilio*

35 *Torqueri quis potest, ergo & foriudicari quomodo sit accipiendum.*

36 *Tortura in Regn. non irrogatur, nisi in casibus, in quibus venit imponenda pœna vltrà relegationem.*

37 *Pœna vbi non est certa, non potest quis foriudicari.*

38 *Foriudicationis sententia non profertur ex abrupto, sed diligenter examinatur qualitas delicti, & inditiorum.*

39 Contumacia *non operatur foriudicationem.*

40 Reg. Ronit. *non benè redarguit* Affl. in Constit. Pœnam eorum nu. 20.

41 *Contumax, & Bannitus, si est innocens, non debet foriudicari.*

42 *Iudex debet ex officio defensiones Rei perquirere.*

43 *Contumax, qui vigore statuti potest condemnari, intelligitur quoad delictum principale tantum, secus quoad qualitates delictum aggrauantes.*

44 *Qualitates delictum aggrauantes, debent constare ex alio, quàm ex contumacia.*

45 *Foriudicatio procedit quando delictum de per se inducit pœnam mortis naturalis, secus verò si quid extrinsecum requiratur ad delicti probationem.*

46 *Tortura non infert necessariò ad confessionem.*

47 Con-

47 *Condemnari quis non potest ex præsumptionibus, in criminalibus.*
48 *Probatio si est dubia, Reus debet absolui in criminalibus.*
49 *Probationes ad condemnandum in criminalibus, debent esse luce meridiana clariores.*
50 *Foriudicatio est vltimum terribilium.*

ARGVMENTVM.

Foriudicationis sententia olim qualiter proferebatur quando pœna abscissionis membri veniebat Reus plectendus, & qualiter, si pœna mortis naturalis delinquenti irrogabatur, & quid fuerit hodiernis temporibus immutatũ, quiduè nouissimè fuerit iudicatum per Sac. Cons. ad hoc, vt foriudicatio procedat plures expenduntur decisiones, præsertim *Reg. Tap. 49. & Gizz. 13.*

Auxiliatores, opem præstantes, aut Consilium, in delictis patrandis, an veniant puniẽdi eadem pœna, qua principalis delinquens, & quando dicantur simpliciter opem præstitisse, vel præcedente tractatu, & animi deliberatione, quæuè probanda veniant ad hoc, vt eadem pœna feriantur, qua delinquentes ipsi.

Tortura in Regno non venit irroganda, nisi in casibus, in quibus venit imponenda pœna vltra relegationem, tàm attentis dispositionibus Capitulorum, quàm Constitutionum Regni.

Ex sola contumacia an possit quis foriudicari, defensa doctrina *Affl.* à redarguitione *Reg. Rouit.*

PRO
Io. Iacobo Acaya, & Camillo de Falconibus
CVM
Regio Fisco, & Quærelantibus.

CAP. XXVIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Vm patrato homicidio per Ioannem Iacobum Mettulam mediante ictu Scoppitti in personam Iacobi Cicalæ sub die 7. 7. Aprilis 1635. intendant Fiscus, & quærelantes nedùm certum ipsum percussorem, verùm etiam Io. Iacobum Acaya, & Camillum de Falconibus

bus foriudicari debere, stante ipsorū
contumacia, sub prætextu, quòd vnà
simul tempore patrati facinoris deā-
bulassent, & ad illud committendum
opem, & auxilium præstitissent,
requisitus Ego pro defensione inqui-
sitorum, nè ipsis ex petentibus meam
operam denegasse videar; attentis ijs,
quæ in facto mihi proponuntur nullo
iure contra inquisitos de assistentia,
& ope, seu auxilio sententiam foriudi-
cationis proferri posse ex infrascriptis
demonstrabo.

Vtque initium dicendi faciam, ante
omnia animaduerto, in Regno non
ex quolibet delicto ad pœnam foriu-
1 dicationis deueniri, nisi prius cogni-
to quanā pœna inquisitus veniat ple-
ctendus secundum *Affl. in Constit. pœ-
nam eorum nu. 48.* vers. *quartodecimo
requiritur*, & in 12. *notab. nu. 77.* vers.
tertia quæstio, vbi tradit fuisse reforma-
tam sententiam Magn. Cur. Vicariæ,
per quam fuit processum ad foriudi-
cationem contra iuuenem, qui fecerat
percussionem cum ense, ex qua per-
cussione veniebat imponenda pœna
2 manus, & declarauerunt, quod non
possit occidi, sed percuti, de quo me-
minit *Carau. in rit. 270. nu. 1. Viu. in
dec. 439. nu 36.* Et si enim ex sanctio-
ne Serenissimi Regis Caroli II. quæ
est inter capitula Regni, & incipit *siue
quis sit forbannitus*, quod est 155. se-
cundum computationem *Io. Antonij
de Nigris*, confirmans *Constitutionem
pœnam eorum*, declarantur casus, in
quibus procedi possit ad sententiam
foriudicationis, vt scil. sunt ij, in qui-
3 bus venit imponenda pœna mortis
naturalis, ciuilis, abscissionis membri,
vel carceris perpetui, fuit tamen di-
4 ctum cap. reformatum in pœna ab-
scissionis membri secundum *Affl. loc.
cit.* & testatur *Niger in d. cap. num.
15.* & ita post *Andr. & Affl.* fuisse vl-
timo loco benè declaratum per Sac.
Cons. iunctis omnibus Tribunalibus
tradidit *Reg. de Pont. de potest. Proreg.
5 tit. 1. §. 4. nu. 48.* vndè inoleuit praxis
quando pro delicto veniebat impo-
nenda pœna citrà mortem naturalem,
vt in sententia foriudicationis dicere-
tur, quod delinquens possit impunè
offendi, quando verò erat pœna mor-
tis naturalis possit impunè occidi, ex
6 qua distinctione cum plura orirentur
subditorum grauamina (dum vulnera
non dentur ad mensuram *Iul. Clar. in
pract. crim. q. 89. nu. 5.* vers. *Sed certè*,
vbi *Addent.* allgant *Farin. in practic.
crim. q. 135. par. 4. nu. 151. cum alijs
seqq. Gizz. dec.* mox alleganda *num. 2.*)
fuit tandem per Sac. Cons. iudicatum
tempore quo præsidebat Io. Andreas
de Curte ad foriudicationis senten-
tiam deueniri non posse, nisi pro de-
lictis, in quibus veniret imponenda
7 pœna mortis naturalis tantum, prout
obseruauit *Dom. meus Reg. Tapia*, qui
peculiarem fecit decisionem 49. &
nouissimè sic pariter decisum per
idemet Sac. Cons. testatur *Gizz. in dec.
13. num. 1.* iunctis duabus Aulis Sac.
Cons. in Collat. Cons. in quam sen-
tentiam concurrit maior pars Domi-
norum Regentium, & Consiliariorū,
& antiquiores testati fuerunt, ità pas-
sim semper fuisse iudicatum per Sac.
Cons. & maiores nostros maxima cū
maturitate non obstante dispositione
*d. cap. siue quis sit forbannitus sub rubr.
de foriudic.* & per *tot. decis.* vbi plena
manu materiam pertractat, quibus ad-
do *Capibl. in sing. 46.* & sic stantibus
præfatis sententijs Sac. Cons. quæ fa-
ciunt ius in Regn. tanquam prolatis
8 sub nomine Regio, teste *Affl. in dec.
190. Dom. de Franch. in dec. 81.* imò
9 perpetuum imponunt silentium cum
sint geminatæ secundum eumdem
*Dom. de Franch. in dec. 235. Reg. Rou. in
dec. 34. nu. 2. & Consiliar. Theod. in al.
leg. 1. num. 32.* non est cur amplius
hoc assumptum in dubium reuocari
queat.

Quod autem inquisiti (quos defen-
dimus) pœna mortis naturalis coer-
cendi non veniant, indè patet, nam
quis associando simpliciter, non dici-
tur

10 tur præstare auxilium, *l. 1. C. de his,*
qui latron. in l. 1. C. de rapt. virg. Bal.
in l. raptores in fin. C. de Episc. & Cler.
Nec sola assistentia de per se est de-
11 lictum, nec ex ea dicitur quis opem
præstare, *l. 1. S. si in eo*, & ibi *Bart. ff. ad*
Sillan. & *in l. dolum, C. de dol. Boss. in*
practic. crim. tit. de rapin. sub nu. 21.
Bertaz. cons. crim. 439. num. 1. qui de
Bart. & Boss. meminit *Aldou. cons. 23.*
nu. 31. Turrett. cons. 69. nu. 22. vol. 2.
Cost de fact. scient. & ignor. cent. 1. dist.
9. nu. 9. & 11. sicuti nec ipsa associatio
de per se est punibilis, *Ias. cons. 188.*
vol. 2. Cassan. cons. 58. num. 21. Turrett.
cons. 69. nu. 22. vol. 1. & vtramque pro-
positionem sustinet *Giurb. cons. crim. 2.*
nu. 17. & 18.

Quinimò etiam si delinquens de
per se fuisset sufficiens ad committē-
dum delictum, non debet puniri præ-
12 stans simplicem opem, quia per ipsū
non est auctum delictum secundum
Ang. in l. is, qui opem, & in l. in furti, S.
ope, ff. de furt. & Ang. de Arimin. in
addit. ad Ang. in tract. maleficior. in gl.
in verb. *Semper adstitit dicto maleficio*,
& latè *Capol. in cons. 27.* sic etenim
præsumitur hoc casu, quod auxilium
præstitum fuerit simplex, & nullum
nullo pacto augens delictum, *Carrer.*
in practic. in 3. tract. de homicid. & as-
sassin. S. homicidium autem nu. 1. in
fin. & in S. circa secundum nu. 10. Paris.
cons. 152. nu. 7. lib. 4. & cons. 164. num.
17. eod. lib. Bertaz. cons. crim. 62. num.
14. lib. 1. & cons. 106. nu. 4. Sim. de
Prat. cons. 178. nu. 6. Nouell. regu. 129.
in 1. & 5. Fallen. Menoch. de arbitrar.
lib. 2. cas. 349. nu. 20. loquens quando
principalis satis de per se sine vllius
ꝑsentia potuisset delictum committe-
re (sicuti est casus noster) *Thob. Non.*
cons. 101. nu. 15. Bars. cons. 216. nu. 63.
cum alijs pluribus collectis per *Farin.*
q. 131. nu. 70. vers. *Contra & nu. 41.*
& q. 129. nu. 126.

Quo fit, vt pro regula traditum sit
in iure nunquam puniendos esse au-
xiliatores, conscios, & participes de-
licti eadem pæna, qua punitur princi-
palis delinquens, vt probatur *in l. vn.*
de Nil. agerib. non rumpen. & in l. vn. S.
pænas autem, C. de rapt. virgin. & ad-
notauit eruditissimus *Com. meus Mer-*
lin. in lib. controuers. forens. cap. 47. nu.
14 *5. in 1. conclus.* maximè dato certo
percussore, ad tradita in *l. & si certus,*
ff. ad Sillan. quo casu alij non tenentur
Gram. dec. 25. nu. 6.

Non me fugit ex aduerso pro Fi-
sco adduci posse theoricam *Bart. in l.*
is qui opem nu. 5. vers. *Ego dico, ff. de*
furt. vbi pro regula tradit præstantem
15 opem in tantum teneri, in quantum
principalis, & in vers. *Certè* per
tex. in l. sæpè circa fin. ff. de verb. sign. &
in l. in furti, S ope, vers. *Venio ad secun-*
dum, ff. eod. vbi distinguens tria tem-
16 pora circa præstationem auxilij: Pri-
mò scil. ante delictum: Secundo in
ipso delicto: Tertio post delictum,
exemplificat respectu primi temporis
in eo, qui præstitit ferramenta, vel
scalam causa faciendi furtum, vel pe-
cuniam causa inueniendi assassinum,
vel domum vbi stet ad talia facien-
dum, vel similia, & tùnc videatur prę-
stare opem maleficio; Respectu secū-
di temporis in ipso actu, quo malefi-
cium committitur assistendo malefa-
ctori, vt habilius committatur; Re-
spectu verò tertij temporis post deli-
ctum quando fuit præstitum auxilium
homicidæ ad euadendum, detestatur
opinionem Assessorum punientium
eadem pæna, dùm tamen non præ-
cessisset cōsilium ante vt puta facias,
quia Ego adiuuabo te ad euadēdum,
quia tunc illa spes data est in auxiliū
ad maleficium committendum, cuius
opinioni adhærentes nonnulli (vti
Bononienses Carrotio, prout est in
adagio) non dubitarunt eam com-
munem prædicare, inter quos *Corn. in*
Cons. 8. nu. 1. circa med. dicens proce-
dere etiam de iure diuino per *tex. in*
cap. 1. de offic. deleg. vbi *Dec. nu. 11.* &
alij relati per *Clar. in pract. crim. quæst.*
90. nu. 1.

Ve-

Verumtamen non defuerunt, qui *Bart.* authoritate minus perterriti, nõ quod in eius existimationem irruerẽt, prout oculata fide fecisse obseruaui *Antonium Goueanum variar. lection. iuris lib.1. cap.23.* qui eum pessimum iuris Magistrum appellat, fuit etenim maxima hæc petulantia (pace sua id dixerim) dùm ita ausus fuit dicere de
17 *Bart.* qui omnium Legistarum Magister, & Auriga optimus cognominatur, teste *Ias.* post alios in *l.quidam cũ filium nu.35.eum seq ff.de verb. obl.* & *Roder. Suarez in l. quoniam in prioribus limit.1. sub nu.11. C.de inoffic. testam.* sed re melius agnita, contrariam sententiam vti veriorem amplexati fuerunt alij, vt scil. nũquam auxiliator pu-
18 niatur eadem pœna, qua principalis delinquens, cum re vera inficiari minimè possit, minorem culpam fuisse auxiliantis, quam principalis, & per consequens mitiùs puniendi, quodq; hanc opinionem vti veriorem ponderarunt Theologi, & Canonistæ secundum *Salic. in l. vn. C. de rapt. virg.* post *nu. 24.* qui constanter asseuerauit ex hac opinione si quando fuerit à Iudicibus approbata, eorum animas in Inferno cruciari, de quo meminit *Clar. in d.q.90.nu.1.* qui distinctionis fœdere opiniones conciliandas eiusmodi putauit, quod si delictum fuerit
19 commissum præuio tractatu, vel deliberatione accedente cõsensu, vel saltim scientia auxiliatoris, & tùnc vera sit opinio *Bart.* Si verò nulla præcessit deliberatio, vel tractatus, & contraria præualeat opinio *Salic.* dummodò non præbuerit auxiliator causam delicto, & ante *Clar.* idem voluit *Gram.* in sua pulchra *dec. 25. per tot.* vbi ea requisita interuenire debere, tradit ad hoc, vt quis puniatur vti auxiliator, vt scil. coadunatè cum principali delinquente coadunatus fuerit ad delictum committendum per *tex. in l. 3. S. homines, ff. vi bonorum rapt.* quodque sciens fuerit de delicto cõmittendo, aliàs non posse inquiri vti auxiliator ex mente *Bart. in l. omnes, C. de agric. & censit. lib. 11.* vbi optima *Apostilla, Felin. in cap. sicut dignum de homic.* & pulchrè *Marsil. in tract. maleficior. in S. constante col. 12.* vers. *Et sic expressè*, inquiens, neminem teneri ex facto alterius, nisi præcesse-
20 rit tractatus, & ordinamentum de conueniendo simul ad patrãdum maleficiũ, vndè *Gram. in d. dec. 25. in fin.* refert in casu inibi proposito, satis nostro consimili, cessantibus prædictis requisitis de probatione auxilij, fuisse per Mag. Cur. communi voto relaxatos inquisitos sub fideiussoribus, ibique *nu. 13.* regulam constituit generalem, vt quis puniri possit vti auxiliator, requiri quod ad illud delictum committẽdum fuerit expressè, ac deliberatè coadunatus per *tex. in l.3. S. hominem, ff. vi bonor. raptor.* & ità in puncto tenere *Bart. in l. omnes, C. de agricol. & censit. lib. 11.* quod non est inquirendum contra aliquem de homicidio per alium perpetrato, tanquã auxiliantem, nisi expressè dicatur, quod sciebat homicidium committẽdum, *Felin. Bart.*, insequutus in *d. cap. sicut dignum de homicid.*, eandemque regulam adeò veritate niti testatur *Gram. d. dec. 25. nu. 4. & 5.* vt eam locum sibi vindicare censeat, etiamsi homicidium per auxiliatorem ignorabatur, ità vt talis ignorantia solo iuramento potuerit probari ex dictis per *Ias. in S. sed ista 20. col. Instit. de action.* post *glos.* singularem *in l. si cui, S. si ijsdem, ff. de accus. & glos. in cap. 2. de tempor. ordinat. in 6.* & idem *Ias.* sequitur *in l. admonendi, col. 105. ff. de iureiur.* quibus addimus *Guid. Pap. decis. 423. nu. 3. Barthol. Thag. in pract. crim. par. 12. nu. 10.* vers. *Et si auxiliator Capb. cons. 79. & seq. lib. 1.* vbi præsertim quando is qui iurat, est bonæ famæ, *Burs. cons. 216. nu. 58. Horat. Lut. cons. crim. diuersor. 168. nu. 43. lib. 1. Farin.* qui prædictorum meminit in celebri eius *pract. crim. tit. 15. de Consultor. Auxil. & Mandat. q. 131.*

q. 131. nu. 84. lib. 4. & nè moderniores ex Nostratibus omittam hanc opinionem sectatus fuit *Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit.* 1. §. 3. *num.* 53. adhibita distinctione auxilij, quam supra recensui, ad quod allegat *Fal. Dec. Clar. Plaza, Menoch. & Mascard.* in locis per ipsum adductis, quibus concinit *Reg. Rou. in dec.* 15. *nu.* 9. & 10. qui nulla facta mentione *Dom. de Pont.* & recensita distinctione temporum auxilij, nunquam auxiliatorem puniri, nisi causam dederit delicto, demonstrat, & pro auxilio ante delictum vltra ea, quæ posuit *Bart. in d. S. ope*, adnotauit tractatus, & literas, quæ scienter ad hoc fuissent confectæ, & per nuntium cognitæ, vel ambasciatas *ibid. nu.* 11. & 12. plura *Farin. in q.* 131. *Giurb.* de more plura recolens *conf. crim.* 7. *nu.* 11. & 12. vbi præcæteris adducit *Capic. dec.* 155. *nu.* 17. *Rot. Auenion. dec.* 29. *num.* 1. *Catalan. de indult. cap.* 39. *nu.* 60. & 61. *Dom. Rou.* super *prag.* 1. *de assassin. nu.* 22. & 29 Non etenim eadem qualitas inest auxilianti, ac principali, prout *Dom. Consiliar. Merlin.* ex pluribus demonstrat in *lib. controuers. forens. cap.* 47. *nu.* 10. & *seqq. Ricc. collect.* 580. quid plures in materia collegit decisiones.

Hinc *Barz. dec. Bonon.* 138. omninò videndus *nu.* 2. in simili facti specie, refert decisum auxiliatorem minimè fuisse punitum de auxilio ob solam assistentiam, sed habuit Senatus veram opinionem tùnc puniendi, quē
21 de auxilio, quando scienter, & dolosè fuerit præsens, delicto, & ad illud committendum adstirit ex proposito, & ordinatè ex *cons. Signorol. de Homod.* 134. *col.* 2. *Marf. in l. si in rixa nu.* 12. *ff. ad Sillan. Bal. in l. quicumque col. pen.* vers. *Nota sexto, ff. de seru. fugit. Paris.* latè *cons.* 152. *nu.* 30. *cum seqq. vol.* 4. assistentia etenim accidentalis qualis præsumitur in homicidio per *tex. in l. meritò, ff. pro soc. Bart. in l. omnes, C. de agricol. & censit. lib.* 11. *Farin. in cap. sicut nu.* 6. *de homicid. Farin. dec.* 297. *nu.* 4. *par.* 2. *post* 2. *vol. Paris. d. cons.* 152. *nu.* 32. *vol.* 4. *Maran. cons.* 122. *nu.* 4. 5. & 7. non est punibilis secundum *Giurb. cons. crim.* 2. *nu.* 10.
22 vbi innumeros penè recenset. Tunc enim agentes, & consentientes pari pæna puniuntur per *tex. in l. mela, §. si alius, ff. ad l. Aquil.* quando scienter dolosè, & communicato consilio delictum patratur, vt per *Hipol. cons.* 25. *nu.* 8. nàm si simpliciter quis adstitit nihil esset, *cap. fœlicis de pœn. in* 6. & latè *Carrer. in §. homicidium el secondo nu.* 67. *cum seqq.* pulchrè *Giurb. cons. crim.* 7. *nu.* 14. inquiens prædicta vigere in casu, quo auxilium dantes, & consentientes fuerint cooperati per *tex. in cap.* 1. in verb. *Pari pœna in fin. de offic. delega. Ozas. dec.* 80. *nu.* 6. idem *Giurb. cons. crim.* 2. *nu.* 5. vers. *Non obstat.*

Rem igitur ex prædictis perstringendo, aut intendunt Fiscus, & quærelantes sententiam foriudicationis
23 contra inquisitos ferri debere ex sola assistentia tempore delicti, & tùnc cū non cadat in delictum, non est punibilis per ea, quæ tradidimus *supra hoc eod cap.* vers. *quod autem inquisiti*, eisque addo nunc *Rimin. iun. cons.* 13. *col.* 2. *in fin. & in cons.* 3. *in princ. Ozasc. in dec. Pedem.* 104. *circa princip.* vbi asse-
24 rit, quem non puniri de auxilio cooperatiuo, nisi probetur, quod ad maleficium committendum præcesserit tractatus; Aut verò ex eo, quod per eorum assistentiam fuit factus percussor audacior & hoc casu (licet id gratis concedamus) tamen nulla veniret pæna ordinaria plectendi, sed tantum
25 extraordinaria secundum *Clar.* (non contemnendæ authoritatis virum) in *sua pract. crim. q.* 90. *nu.* 1. *circa med.* quod per prius dixit *Gram. in vot.* 21. nec potest pœna foriudicationis inferri, prout pariter in *primo assumpto* probauimus.

Debent igitur cum assistentia, ope, seu auxilio contra ipsos laborare, tra-

26 ætatus, coadunamentum, scientia, & aliæ qualitates, quas supra recensuimus, ad hoc, vt eadem pœna puniantur, qua principalis delinquens, quarum vna si deficiat, pœna nulla erit ordinaria secundum *Bal. in l. Titia in princ. ff. sol. matr. Fel. in cap. licet causam nu.* 41. & ibi *Dec. nu.* 24. vers. *Secundo principaliter de prob.* dicens, q quando aliquid est deductum cum certa qualitate; & qualitas illa est de substantia actionis propositæ, vel de-
27 fensionis, si ea non probetur, absolutio sequi debet, *Alex. cons.* 82. *col.* 1. *& cons.* 100. *nu.* 3. *cum seq. vol.* 1. *Soccin. sen. cons.* 27. *nu.* 14. *vol.* 4. *Boss. in tit de captura nu.* 46. *Benintend. dec.* 18. *nu.* 3. *Barz. dec. vlt. nu.* 3. *&* 29.

Quo fit, vt licet ex pluribus percutientibus hominem, qui mortuus
28 est, omnes teneantur de occiso, quamuis ignoretur, cuius ictu perierit secundum *Gram. cons.* 4. *num.* 1. post *Bart. in l. fin. ff. ad l. Cornel. de sicar.* per *tex. in l. item mela*, §. *sed si seruum plures, l. ità vulneratus*, §. *rursus, ff. ad l. Aquil. Caball. resol. crim. cent.* 2. *cas.* 198. *nu.* 8. *Decian. tom.* 1. *crim. lib.* 2. *cap.* 19. *nu.* 22. *Natt. cons.* 250. *nu.* 9. tamen id procedit quando delinquentes ad homicidiũ fuerint coadunati animo, & proposito occidendi, & ideò non mirum si attenta ipsa deliberatione, & proposito, non contemplato vulnere vniuscuiusque, omnes qui in dicto homicidio interfuerunt, de occiso tenentur; secùs autem est quando ad illud non fuerunt principaliter coadunati, quia tùnc si vnus ex pluribus occidit, alij non possunt puniri tanquam auxiliatores, & ità loquitur *Gram. d. cons.* 4 *nu.* 5. *cum seq. & d. dec.* 25. *nu.* 6. & animaduertit *Rolan. in cõs.* 64. *nu.* 18. & per prius declarauit *Ass. in Constitut. lib.* 1. *rub.* 15. *sub num.* 28. Vltra quod *Alex. cons.* 15. *nu.* 11. *vol.* 1. satisfaciens obiecto de *d. l. item mela*, §. *sed si seruum plures*, *& d. l. ita vulneratus cum concordan.* inquit prædicta procedere præsumptiuè non vere, *Sess. dec. Aragon.* 103. *nu.* 35. quæ præsumptio prodest si ciuiliter actum sit actione legis Aquiliæ pro damno dato, ratione serui occisi, secus si criminaliter, & ità in terminis post *Rol. cons.* 63. *nu.* 13. *vol.* 2. *Barz. dec.* 143. *n.* 15. 16. *& Negusan. cons.* 499. *n.* 24. tenet *Giurb. cons. crim.* 2. *nu.* 5.

Et in puncto loquens de auxilio, seu ope, aut persuasione præstita, vt alius ferat testimonium falsum, non
29 puniri eadem pœna, qua ipse falsum testimonium ferens tenuit *Ass. in Const. Eos qui scienter nu.* 22.

Vndè patet ex prædictis (ni mea me fallit opinio) in qualibet materia; nunquam auxiliantem eadem pœna coerceri, qua principalis delinquens, nisi alia concurrant, idque nedùm ex claris iuris principijs probari, verùm etiam ex communi Doctorum consensu, & rerum iudicatarum authoritate solidissimè comprobari, quicquid in contrarium nimis rigorosè adstruxerit *Bart.* cuius placito Interpretes
30 minimè acquieuerunt, imò ex hoc dicto eius animam in Inferno doleri cõstanter asseuerarunt, ipsum communiter reprobando, quos enumerauimus *num.* 17. vers. *Verumtamen*, & aduertit apertis verbis *D. Anton. Dragh. in addit. ad Clar. q.* 90. *pract. crim. num.* 1. in verb. *Animam occidit lit.* C. ibi, *Et propterea anima, Bart. cruciatur in inferno, vt supra q.* 87. vers. *punctus est post med. & q.* 38. vers. *Tu scis*. Nec mirum (nam bonus quandoque dormitat Homerus.)

Nec dicatur ex àssistentia cum armis tempore commissi delicti satis conuinci de scientia per ea, quę com-
31 muniter traduntur in *cap. significasti el secondo*, & ibi *Fel. de homic. Gram. vot.* 24. *nu.* 6. *Mascard. de probat. lib.* 1 *conclus.* 97. *nu.* 2. cum alijs relatis per *Farin. in quæst.* 52. *num.* 72. *cum seqq.*

Nam vltra quod enses tantum deferebant nostri inquisiti, quibus stante
32 eorum nobilitate non erat vetitum, & est

& est communis restrictio ad regulã;
Tamen adhùc affirmo, quod etiamsi
tempore quo Io. Iacobus Mettula-
scoplum exonerando homicidium
patrauit, ipsi etiam scoplis armati ad-
fuissent, minimè de auxilio puniri
posse, dum non constet scienter, do-
losè ex proposito, ac ordinatè ad de-
linquendum, communicatoq; collo-
quio interuenisse, sed potius incidẽ-
ter, casualiter, ac non data opera, nã
33 hoc in dubio præsumitur, nisi probe-
tur scientia, & dolus, secundum *Marſ.
in l. vn. C. de rapt. virg. nu. 87. & in
pract. crim. in §. constante nu. 46. & in
conſ. 81. nu. 32. vol. 1. Rimin. conſ. 13.
nu. 21. Ang. de maleſ.* in verſ. *dictus
Andreas armatus col. 1. & Pariſ. in conſ.*
152. *ſub nu.* 32. qui in casu fortiori
de fratribus, qui sequuti fuerunt eo-
rum fratrem, qui commiserat posteà
34 delictum, tenet, quod licet fuerint
præsentes delicto, non propterea
possint de auxilio teneri, subdens ex
doctrina *Petri de Anchar. Bart. &
Alex.* in locis per ipsum adductis, quod
ad hoc, vt quis teneatur de auxilio,
necesse est, quod probetur antecedẽs
tractatus ad maleficium committen-
dum, & principaliter ad hoc fuisse
coadunatos, communicatoq; consi-
lio, & deliberatione ad delictum cõ-
mittendum accessisse, cui concordat
*Marſ. in conſ. 81. nu. 32. & conſ. 110.
nu. 26. & conſ. 312. nu. 21.* quorum
authoritatibus innixa *Rot. Bonon.* ita
iudicauit *Barz.* teste in *d. dec. 138. nu.
2.* quem consuli rogo, cum sit decisio
ad rem singularis.

Audio tamen ex aduerso magnam
vim fieri ad obtinendam foriudica-
tionem, eo quod inquisiti sint inditia-
ti ad torturam, & per consequens for-
iudicationis pœnam euadere non
posse.

Mihi verò omnium minimo (vt in-
genuè fatear) licèt diutiùs cogitanti
super hoc axiomate, quod per ora
Pragmaticorum volitat, *Potest torque-
ri ergo, & foriudicari*, vndique non
arrisit, & tantum abest; vt illud sic
35 absolutè admissum percipere queam,
vt potiùs apertè dicam, nullo verita-
tis munimine sustineri, & in casu no-
stro practicati non posse, Nam quic-
quid sit, an inditia ad torquendum
existant, cum nobis patere nõ possint
ex testibus ad informationem curiæ
receptis, & ex processu (vt aiunt) in-
formatiuo, & post informationẽ ca-
ptam varijs, & subdolis (vt ità dicam)
machinationibus per quærelãtes pro-
curatis, quibus siue ex eorum existi-
matione, & dignitate, siue ex eorum
dictis, & attestationibus, quanta sit
habenda fides, Peritissimi Domini
coràm quibus res agitur diiudicabũt
ad *l. 3.* verſ. *Tu magis, ff. de testib.*

Præpono igitur conclusionem à
nemine in dubium reuocatam, tortu-
36 ram in hoc Regn. inferri non posse,
nisi in casibus, in quibus venit impo-
nenda pœna vltrà relegationem per
cap. Regn. Tormenta, & cap. Vt delatas,
vbi *Io. Ant. de Nigr. Aff.* in *Const. In
quæstionibus in 8. notab. & in Constit. Si
damna clandestina*, *Paris de Put. de
Sindic.* in verb. *Tortura lo terzo*, verſ.
An in causa pecuniaria, *Foller. in pract.
crim.* in verb. *Panis debitis ferientur
nu. 64.* & latissimè *Gramm. conſ. 15.
& vot. 15.* nonnulla per *Dom. de
Franch. dec. 440. Gizz. dec. 26. Dom.
Rou. in prag. 2. de iurisd. inuicem non
turb. nu. 60.* & alij plures, & tamen
foriudicatio non procedit, nisi in ca-
su, quo quis veniret pœna mortis na-
turalis tantum condemnandus, iuxtà
ea, quæ ex rebus decisis, consultò in
themate præmisimus.

Non tamen dissentio axioma illud
potuisse verum reputari antiquis tem-
poribus quando foriudicatio proce-
debat etiam in casibus, in quibus ve-
niebat quis plectendus pœna mortis
ciuilis, carceris perpetui, & membri
abscissionis, secùs autem hac nostra
tempestate, in qua etiam attenta men-
te *Regis Caroli II. in cap. siue quis sit
forbannitus*, contrarium per senten-

Rr 2 tias

tias Regias fuisse statutum, tradidit dissertissimus Reg. Tap. dec.49. à nobis adductus in 1. *assumpto* cum cæteris alijs, & sic patet commune illud axioma (*Potest torqueri ergo, & foriudicari*) minimè verum esse, & minùs practicari à doctis viris, sed tantum ab ijs, qui per regulas generales res expediunt, quos Doctores, vulgus positiuos appellat teste *Dom. de Franch. in dec. 363.* & conferunt trata per *Farin. q. 11. num. 18. vers. adue te quarto.*

Cuius argumenti fallacia detecta corellariè infero in nostra facti specie minùs practicari posse, inquiruntur etenim Clientes nostri de assistentia, & auxilio præstito, quod de per se nō est delictum, cum tractatus, scientia,
37 & colloquium sint probanda liquidè, non præsumptiuè *Bal. in l. non ideò minus nu. 26. C. de accus. Marsil. in l. si in rixa nu. 27. ff. ad l. Iul. de Sicar. Rot. Lucens. diuersor. dec. 35. in fin.* vers. *Et licet Clar. in §. homicidium Giurb.* qui plura ponderat *d. cons. crim. 2. num. 30.* vers. *Quinto*, quod certa non est pæna mortis naturalis, & sic cessat foriudicatio à destructione antecedentis, & dato quod potuissent torqueri, non veniret tortura inferenda super homicidio, nam certum habemus vitæ ademptorem, sed tantum ad sciendū scientiam, colloquium, & coadunamentum, quæ faciunt quem esse in pæna mortis naturalis, non enim sic
38 ex abrupto ad foriudicationis pænā deuenitur, sed diligens fit discussio de qualitate delicti, & qualitate inditiorum secundum *Dom. Rou. in rubr. de sent. foriud. nu. 25. in fin.*

Nec Fiscus poterit super contumacia se fundare ex doctrina
39 *Affl. in d. Constit. Pœnam eorum nu. 20.* nam cōtra ipsum fuisse semper decisum testatur *Dom. Reg. Rou. in rubr. de sent. foriud. nu. 36.* nam vt ipse tradit ex *Bal. in l. si mora col. 1. in fin. ff. sol. matr.* ex sola contumacia nemo debet interfici, licèt Ego (pace *Dom. Reg. Rou.* vix assentiri queam, *Affl.* redargui posse
40 vti illius damnatæ opinionis authorem, nam in *fin. d. nu. 20.* in quo à *Dom. Rou.* redarguitur, quamuis nonnulla referat, tamen remittit se ad 3. *notab.* vbi in *nu. 33.* id procedere autumat in delictis, in quibus per *Cap. Reg. de iuris censura* procedi potest contra lationes insignes, Disrobatores stratarum, Incendiarios, & alios eiusmodi, imò in *nu. 34.* subdit esse bonam cautelam ad impediendam foriudicationem, si ex processu infor-
41 matiuo constat, quod contumax, & bannitus est innocens, quia ad Iudicē
42 spectat etiam inquirere defensiones Rei ad *Bart. in l. absentem col. 2. ff. de pæn.*

Et in terminis indiuidualibus casus nostri, quod statutum volens vti con-
43 tumacem, quem condemnari posse, intelligatur quò ad delictum principale tantum, secùs quo ad qualitates delicti aggrauantes, de quibus aliter
44 ac per contumatiam Rei Iudici constare debet, tenet *Farin.* in sua *pract. crim. q. 11. nu. 63.* & ex his remanet expedita altera pars meę propositionis

Quoquò igitur se vertat Fiscus, & quærelantium molimina tendant, certo certiùs est, foriudicationis sententiam contra inquisitos de auxilio, & ope minimè proferri posse stantibus prædictis.

Nec dicatur, quod si in fortijs existerent, & torturæ subijcerentur, possent confiteri, & sic certitudo sciētię, & appensamenti innotesceret, vndè pæna mortis naturalis veniret puniendi, & sic potest modò procedi ad foriudicationem, dum stante contumacia, de prædictis constare non potest.

Nàm facilis est responsio si ponderentur decisiones Sac. Cons. quibus fuit declaratum, tùnc foriudicari quē posse; quando delictum, de quo inquiritur, de per se inducit mortem naturalem, non autem quando quid
45 extrinsecum requiritur respectu qua-

litatis

litatis aggrauantis ad hoc, vt pæna mortis ingeratur, nam dùm assistéria de per se non est delictum, ergò certa non est pæna mortis inquisitorum, & sic quando quis cofiteretur, & constaret de qualitate per confessionem, veniret quis condemnandus ex propria confessione, cuius nulla maior probatio, nec aliæ partes Iudicis inconfessũ esse debent, quam in condemnando vulg. intib.

Imò vnum in medium affero, quod potest esse in casu (prout experientia insinuat) vt positus in tortura persistat in negatiua, vndè veniret absoluẽdus,
46 & sic dùm pæna non est certa, & per torturam non infertur necessariò ad confessionem, sed res dubia permanet pro Reis est iudicandum, *l. absentem, & l. respiciendum, S. delinquunt*, vbi *DD. ff. de pæn. Giurb. conf. crim. 34. num. 35.*
47 Nec ex præsumptionibus quis potest in criminalibus condemnari ex communi *DD.* scola, de qua *Abb. in cap: quia verisimile, & cap. afferte de præsum. Matthesil. in sing.* 118. *Dec. cons.* 175. *num. 6.* Et ex præsumptionibus
48 nedùm quis non est condemnandus, sed potius si probatio est dubia, est absoluendus secundum *Alex. cons. 15. nu. 9. vol. 1.* cum ad condemnandum probationes in criminalibus debeant esse liquidissimæ, & luce meridiana
49 clariores *l. fin. C. de prob. l. absentem, l. qui sententiam, C. de pæn. Bart.* & alij *in l. non solum, S. sed vt probari, ff. de nou. oper. nunc. Rim. iun cons. 121. num. 25. Rot. Auenion. dec. 93. nu. 14. Menoch. de præsumpt. lib. 1. q. 58. nu. 2.* & alibi passim *Episc. Riec. collectan.* 1841. *Sess. dec.* 103. *nu.* 16. 18. *Dom. de Franch. dec.* 372. *nu.* 1. *Giurb. cons. crim. 2. nu. 31.* apud quem alia multa adducta obseruantur *Gram. dec.* 28. *nu.* 25. *&* 26. & plura per *Rol. in cons. 24. nu. 23. vol. 1.*

Concludo igitur ex prædictis omnibus exaratis secundum ea, quæ nobis ex parte Inquisitorum proposita fuerunt, adeò clarè de ipsorum iuribus innotescere, vt ad foriudicationẽ
50 quam vltimum terribilium appellat *Dom. Merlin. in suo opere sæpius cit. cap. 48. nu. 14.* minimè deueniri possit, prout æquissimos, ac Religiosissimos Senatores diiudicaturos speramus. Sic etenim Fisco nihil deperit, iustitiæ non fit nocumentum, & Reorum innocentiæ consulitur, salua semper censura cuiuslibet rectius sentientis.

L. D. B. V. M. Neap. die 10. Martij 1635.

Querelantes destiterunt à prosequutione vindictæ, nec ad foriudicationem fuit processum; agnouerunt etenim obstaculum, quod illis parabatur ex prædictis (vt mihi innotuit) scio etenim causæ Commissarium extitisse D. Ferdinandum Esguerram, Regiũ tùnc Consiliarium, vti Delegatum Suæ Excellentiæ, coràm quo partes offensæ, instare non desinebant, quod sententiam foriudicationis proferret.

Penès Anellum Palmerium Actuar. assumptum.

SUMMARIUM.

1 *Sententia lata contra mortuum est nulla.*
2 *Sententia lata contra mortuum est nulla ipso iure.*
3 *Actus nullus concipi, vel sustineri non potest contra defunctum.*
4 Cap. Reg. Detestantes, *non procedit in sententijs.*
6 *Sententia lata contra mortuum, quibus rationibus non sustinetur.*
6 *Iudicium consistit ex tribus personis.*
7 *In iudicijs quasi contrahitur.*
8 *Defunctus non est suppositus iurisdictioni*

ctioni Iudicis viuentis.

9 *Sententia lata pro mortuo, adhuc nulla est.*

10 *Sententia, quoties de ea fit mētio, intelligitur de valida.*

11 *Dispositum vt locum habeat, debet prius verificari suppositum.*

12 *Verba legis vbi non conueniunt, nec eius dispositio locum habet.*

13 *Sententia nulla, non potest confirmari in causa appellationis.*

14 Prag. de li 28. capi cap. 21. *præfigit terminum annorum decem dicendi de nullitate à sententijs per viam actionis.*

15 *Eaq; exorbitat à iure communi, ideoque restringenda.*

16 *Exceptio sicuti se habet ad exclusionem actionis, ita replicatio ad exclusionem exceptionis.*

17 *Replicatio à pari procedit cum exceptione.*

18 *Replicatio est veluti exceptio actoris,*

19 *Temporalia ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum.*

20 *Reseruatio ad merita fit quando exceptio est dubia, secus si sit clara.*

21 *Non entis, non sunt partes.*

22 *Instrumenta non pariunt exceptionem rei iudicatæ.*

23 *Instrumenta sunt species probationum.*

24 *Instrumenta de iure communi non habent exequutionem paratam.*

25 *Instrumenta pariunt exceptionem pacti de non petendo.*

26 *Terminus in Regn. successit loco litis contestationis.*

27 *Terminus est de substantia iudicii, quo omisso processus corruit.*

28 *Iudicium absque termino, aliisque actibus iudicialibus non potest consistere.*

29 *Excipiens est actor, in sua exceptione, illamque probare debet.*

30 *Conditione apposita, actus non operatur, nisi ea adimpleta.*

31 *Sententia lata contra mortum, an possit ex eisdem actis, & processu determinari*

32 Cran. cons. 270. col. fin. *vers.* si nullitas *expenditur.*

33 *Sententia lata contra expressum iuris errorem, an debeat proferri de nouo, vel ex eisdem actis.*

34 *Res inter alios acta, tertio non nocet.*

35 *Sententia lata absque defensione, est nulla.*

36 *Sententia lata cum possessore maioratus quando præiudicat successoribus.*

37 *Sententia cui non nocet, nec acta nocere, & probationes præiudicare non possunt.*

38 *Illatio ex diuersis fieri non debet.*

39 *Iudicium primum non est considerandum, quando quis proprio nomine accedit ad iudicium.*

ARGVMENTVM.

Sententia lata contra mortuum vti nulla, exceptionem rei iudicatæ non parit, eò magis si ex actis ante sentētiæ prolationem, de morte constiterit.

Exceptio nullitatis sententiæ contra mortuum, non reseruatur ad merita, quando de nullitate constat ex actis.

Instrumenta de per se exceptionem rei iudicatę non pariunt, nec de iure communi paratam habent exequutionem, sed benè producūt exceptionem pacti de non petendo.

Prag. 77. *de offic. Sac. Cons. Cap.* 21. vulgariter dicta de *li* 28. *Capi* prohibens de nullitate à sentētijs dici, nisi elapso decennio, procedit per viam actionis, non autē per viam exceptionis.

POR

PRO

Ill. Marchione Tufilli.

SVM

Spectabili Comitissa Gambatesiæ.

CAP. XXIX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Xceptionem rei iudicatæ oppositam pro parte Spectab. Comitissæ Gambatesiæ, aduersus Iudicium intentatum per Ill. Marchionem Tufilli D. Ioseph Lombardum sub die 8. Nouembris instantis anni, esse prorsus reijciendam, infrascripta de iure suadebunt apud Dominos meos iudicantes, aliquali tamen facti priùs serie recensita, quę sic se habet.

Ferdinandus Lombardus de anno 1594. die 10. Martij in suo supremo eulogio, tres habens filios, Brunorum scilicet, Ascanium, & Marcum Antonium, illos hæredes sibi adscripsit, Brunorum nempè vti primogenitum hæredem in feudalibus, in allodialibus verò, siuè (vt nostratum vtar vocabulo) burgensaticis, hæredes instituit ipsummet primogenitum vnà cũ alijs secundogenitis, æquis tamen partibus, prout ex testamento ipso, sequuto testatoris obitu, sub die 19. Augusti anni 1594. publicato, videre est, fol. 33. proc. 1. vol.

In quo eodemmet testamento in beneficium præfatorum hæredum, masculinum sexum respiciens, ità legauit.

Voglio, che morendo alcuno di detti miei figli senza figli mascoli legitimi, e naturali, in tal caso quello, che morirà senza figli mascol. legitimi, e naturali, paghi alli fratelli superstiti ducati 40.m. pro æquali portione, e se quelli fossero premorti, alli loro descendenti mascoli in stirpes, non in capita, fol. 34. à ter. in fin. d. proc. 1. vol.

Euènit casus, quod Brunorus primogenitus è viuis excedens, nullis relictis masculis, sed tantum superstitibus Comitissa Gambatesiæ D. Frãcisca, & D. Victoria filiabus, ansam dedit prædictis Ascanio, & Marco Antonio fratribus, eiusdemque Ferdinandi filijs, agendi in Sac. Cons. de anno 1595. die 28. Aprilis contra præfatas Franciscam, & Victoriam, siue earum Tutricem, ad solutionem dictorum duc. 40. m. virtute legati mox enunciati 1. vol. proc. 3. suto f. 1. quo loci causa committitur Consil. D. Petro de Vera.

Cui sanè iudicio Marcus Antonius cumulauit libellum rescissionis contractus ann. duc. 1853. ob defectum solutionis tertiarum de anno 1607. die 19. Februarij aduersus Comitissam fol. 1. 2. vol. proc. 2. suto.

Aduersus quæ iudicia comparens Comitissa, etiam per viam reconuentionis, insterit pari passu, simultaneo iudicio, vnicaque sententia condemnari Marcum Antonium ad restitutionem nonnullarum pecuniarum quantitatum, & animalium peruentorum penès ipsum, ex bonis Brunori, Comitissæ patris, sub die 29. Ianuarij 1609. fol. 28. 2. vol. proc. 2. suto, læsionem etiam allegans respectu Terræ Rosceti, peruentæ ad Marcum Antonium pro minori pretio iusti valoris, prout Comitissa exponebat.

Dato termino in causis conuentionum,

num, & reconuentionum, instructoq; processu, tandem de anno 1627. die 19. Iunij sententia emanauit, iunctis Aulis, referente Dom. Consil. Salgado, qua ad inu cem absoluti fuerunt Marcus Antonius, & Comitissa fol. 45. 2. vol. proc. 4. futo.

A qua sententia dum reclamasset Marchio Roseti, filius primogenitus Marci Antonij f. 46. d. proc. 4. 2. vol. impertito termino, eoquè compilato, sub die 2. Martij 1630. referente Dom. Consil. Andrea de Ianuario extitit confirmata sententia, & de stylo Sac. Cons. perpetuum interpositum silentium fol. 156. d. proc. 4. fut. 2. vol.

Hinc est, quòd intentato nuper iudicio ad instantiam Marchionis Tufilli, filij secundogeniti Marci Antonij (cum quo nulla ex memoratis sententijs fuit prolata) contra Comitissam vti hæredem Branoti ad soluendum ratam partem duc. 40. m. legatorum per Ferdinandum Auum, vti mox insinuauimus, fuit per ipsam oppositum, rem fuisse determinatam, opponens exceptionem litis finitæ, & rei iudicatæ sub die 16. Martij 1643. fol. 17. proc. curr. subdens, in casu, quo esset procedendum, procedi debere ex eisdem actis, non dato termino.

Ast Ego, Marchionis iustitiam fouens, audacter affirmo, exceptionem rei iudicatæ non obstare, inconuincibili sanè ratione, deducta à destructione antecedentis, eò quod sententia lata contra Marcum Antonium, fuit nulla, vtilata contra mortuum, nã Marcus Antonius diem suum clausit extremum de anno 1610. & de eius obitu productum fuit præambulum in actis in anno 1611. die 10. Ianuarij fol. 59. 2. proc. 2. vol. & sententię proferuntur de anno 1627. & 1630.

1 Nec dubium esse poterit, quin sentẽtia lata contra mortuum sit nulla, ità disponentibus iuribus in *l. in summa*, 59. §. *si quis ex edicto*, *ff. de re iud. l. nulla*, C. *de procur. l. Paulus*, *ff. quæ senten. sin. appell. resc. n. l. de qua re*, §. *fin. ff. de reiud.* Capic. dec. 1. nu. 26. Repent. communiter in iuribus prælegatis, ità vt *Preceptor Bar. in summario d. §. si quis ex edicto, l. in summa*, non contentus asserere, sententiam

2 latam contra mortuum esse nullam, subdit, nullam esse ipso iure, *Cornazan. dec.* 145. *nu.* 4. *Reg.* Capic. *Latr. consult.* 113. *nu.* 9. *tom.* 2. & anteeum *Surd. cons.* 99. *nu.* 11. *Viu. dec.* 52. *nu.* 6. *lib.* 1. *Vant. de nullit. tit. ex defectu iu-*

3 *risd. ordinar. nu.* 106. inquiens, contra defunctum, nullum actum concipi, vel sustineri posse, *Bellon. cons.* 65. *nu.* 57. & *duob. seqq. Galganett. de iur. publ. tit.* 48. *de re iud. lib.* 2. *nu.* 18. adducens alia iura, & nè Nostrates omittam *Præs. noster dec.* 245. *nu.* 3. vbi *in fin.* ità decisum recenset, vndè emergit nullitas hæc ex defectu iurisdictionis, adeò quod *Vant. loc. cit. nu.* 45. post alios Authores, quos allegat, inquit de omnium consensu hanc nullitatem iurisdictionis dici validissimam, reputariq; insanabilem, & irreparabilem, ità vt si statutum dicat, non posse admitti exceptionem nullitatis, tamen nullitas ex defectu iurisdictionis, semper poterit opponi, *Ruin. cons.* 35. *nu.* 3. *vol.* 5. *Gabr.* qui innumeros adducit *tit. de statut. concl.* 3. *nu.* 1. *Caualc. dec.* 19. *nu.* 5. *lib.* 3. *Milan. dec.* 5. *nu.* 18. *lib.* 2. *Carol. de Grass. in tit. de exception. excep.* 20. *ex nu.* 19. vbi asserit prædictam nullitatem debere semper omni casu allegari, & admitti, quia est maior nullitas, quæ in mundo inueniri potest, secundum *Gulielm. de Bened. in cap. Raynutius*, in verb. *mortuo itaque testatore nu.* 17. *de testa. Marcabrun. cons.* 46. *nu.* 64. quorum meminit *Reg. Sanfelic. dec.* 62. *nu.* 23. *tom.* 1. quæ est allegatio ædita per *Reg. Suarez* ad sui ipsius tuitionem, opera, & labore *Dom. Sanfel.* typis prodita ad communem vtilitatem; in nihilo refragante dispositione *Cap.*

4 *Detestantes*, quò prouidetur in Regno, procedi sola facti veritate inspecta; nàm

nàm *Cap. prædictum* non procedit in sententiis, ficuti testatur idemmet *Dom. de Franch. d. dec. 245. nu. 5.* post *Parid. de Put. de Syndic.* verf. *sententia* quibus non respondent *Mastrill. & Castill. deciss. infra allegand.*

5 Nec desunt rationes, quarum, Prima est, quia dū sentētia profertur
6 contra mortuū, deficit vna ex tribus pfonis constituentibus iudiciū, *cap. forus de verb. sign.* & per consequens deficit essentia, siue substantia Iudicij, *Ang. cons. 334. in fin. Alber. in l. pen. ff. qua sent. syn. appell. rescin. Dom. de Franch. d. dec. 245. n. 3.*

Secunda vrget ratio, quia in iudiciis
7 quasi contrahitur, *l. 3. §. de. illo. ff. ad exhib.* deficiente igitur vnà ex personis, cum qua induceretur quasi contractus, deficiet ipsius essentia, & corruet iudicium, & sententia.

Tertia deducitur ratio ex defectu
8 Iudicantis, quia defunctus non est suppositus iurisdictioni Iudicis viuentis, ità in puncto tradit *V ant. loc. cit. Castil. decis. Sicil. 60. num. 12.* inquiens *hanc esse rationem viuam*, adducens *Rip. obseru. 23.* post *Ang. d. cons. 223. num. 2. vers. contrarium est verum*, facit *Bald. cons. 294. in fin. lib. 3. Rom. cons. 308. columm. 2. circa med. vers. Sed enim, Crau. cons. 270. num. 7. vers. Tertio, quod talis sententia.*

Id, quod adeò verum est, vt DD. prædicti vnanimi consensu firmarint, adeò nullam esse sententiam latam contra mortuum, ex iuribus, & rationibus prædictis, vt etiam si pro mor-
9 tuo proferretur, nullitatis labem non euitaret, vnde quia, vti nulla, nullum producit effectum, *Ludouis. dec. 486. num. 12.*

Dato igitur pro constanti, sententiam, latam contra Marcum Antoniū, defunctum, fuisse nullam, eò magis quia ex actis constitit de morte, ità vt non sit applicabilis disputatio excitata per *Mastrill. dec. 137. num. 13. & Castill. dec. 60. num. 14.* qui ambo in eadem facti specie decisiones ediderunt; certò certius erit, exceptionē rei iudicatæ non posse opponi, *tex.* etenim est capitalis, vt quoties fit
10 mentio de sententia, intelligatur de valida, *l. 4. §. condemnatū, ff. de reiud. l. non putauit, §. nō quauis ff. de contra'ab.* Quando etenim lex vnum præsuppo-
11 nit, & alterum disponit, ad hoc, vt locum habeat dispositum, debet priùs verificari præsuppositum, ex *glos.* quæ communiter ad hoc expenditur in *l. mancipium* verb. *Auocandum*, *C. de seru. fugit. Guttierez. cons. 21. num. 6.*

Quò fit, vt, dum in *rubr. & Nigr. ff. de exceptione rei iudicatæ*, fit mentio, eaque super disponitur, intelligi debet de sententia valida; nam vbi non conueniunt, vel deficiunt verba legis,
12 neque eius dispositio locum habet, *l. 4. §. toties, ff. de damn. infect. l. 1. §. loquitur. ff. de aqu. quotid. & astiu. Dec. cons. 21. num. 2. & seqq.* vbi adducit concordantia.

Quæ sanè nullitas non sanatur ex eo, q fuerit in causa reclamationis, sētētia cōfirmata, ex doctrina *Specul. in tit. de senten. §. iuxta, vers. sed quid si à sententia*, vbi formans quæstionem *num. 23.* si à sententia, quæ nulla est, de facto appelletur, & Iudex appella-
13 tionis eam confirmat, an poterit adhuc dici nulla, & adducens contraria residet in opinione negatiua, quòd non confirmetur ex *tex. in l. eum, C. de inoffic. test.* & in *l. quadam, ff. famil. ercisc.* & alia iura, *Bar. in l. si expressim, num. 2. ff. de appell. Cancer. variar. resol. lib. 5. cap. 17. de sent. & reiud. nu. 50.* inquiens, sententiam nullam nunquam transire in rem iudicatam, e tiā in terminis statuti, dictantis intra decem dies appellari posse, vel dici de nullitate, *Menoch. cons. 345. num. 9.* inquiens sententiam secundam confirmantem primam sententiam nullā propter errorem expressum, adhuc nullam esse, *Bart. in l. si vt proponis, C. quomod. & quan. Iudex Abb. in cap. cum Ioannes in fin. de fide instrum. & cap. dilecto de appell.* per *tex. in cap. cum*

dilecti, & ibi *Abb. in 3. & 4. notab. de empt. & vend.* quem *tex.* ad hoc extollit *Bald. in l. 1. q. 14. C. de rescin. vendit. Alex. cons. 79. vol. 2. Dec. cons. 483. par. 4.*

Nec facessit negotium, motiuum
14 si adducatur, ex *pragm. Regni Sanctione, sub tit. de offic. Sac. Cons.* vulgariter dicta, *delli 28. capi cap. 21.* per quam præfibitur terminus annorum decem ad dicendum de nullitate à sententijs; nam eademmet *pragm.* declarat, id obseruari, quando diceretur de nullitate per viam actionis, secùs autem erit, si per viam exceptionis opponatur, sicuti in thesi nostra accidit; Instituit etenim Marchio Tufilli iudicium contra Comitissam, quæ excipit de sententia, eiusquè vigore exceptionē rei iudicatæ opponit, replicat Marchio sententiam esse nullam; vndè nō
15 intrat dispositio *prag.* quæ vti exorbitans à iure communi reputatur odiosa, & restringibilis, & minimè extendenda ad *tex. in l. commodissimè, ff. de liber. & posth. l. quod vero, §. de viro ff. sol. matr. cum concord.* adductis per *Alex. cons. 73. num. 5. vol. 6.* nam
16 ità se habet exceptio ad exclusionem actionis, sicuti replicatio ad exclusionem exceptionis, *l. 1. & 2. ff. de excep. Bargal. de dol. c. 2. diuis. 1. nu. 75.*
17 *lib. 2.* inquiens, replicationem à pari procedere cum exceptione, quia
18 replicatio est veluti exceptio actoris, *Insti. de replicat. Spec. lib. 2. tit. de except. & replic. §. nunc dicendum*, & facit regula *l. purè, §. fin. ff. de dol. mal.*
19 *excep.* quæ sunt temporalia ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum.

Hæc omnia agnoscente Aduocati Comitissæ funditus destruere exceptionem rei iudicatæ, ità vt nec pateat aditus illam ad merita reseruandi; nā
20 reseruatio consueuit fieri, quando de ea liquidè nō constat, secundum *DD. in l. ille à quo, §. si de testamento. ff. ad Trebell. Afflict. dec. 52. & 63.* & in *Consti. Reg. Exceptione filiationis, nu. 8. Dom. de Franch. decis. 289. num. 5. Magon. decis. Florent. 3. Reg. Rou. cons. 1. num. 22. circa fin. lib. 1. & cons. 40. lib. 2. Modern. in prax. Sac. Cons. par. prima, glo. 5. verb. siue ad merita reseruatis* innituntur nonnullis instrumentis nouissimè productis sub die *28.* Septembris fol. *19.* ad *36.* & comparitioni sub eademmet die præsentatæ instando, ex instrumentis prædictis nouiter repertis, obstare exceptionem rei iudicatæ, & omninò Marchioni denegandam esse audientiam fol. *37.*

Nos verò de nouissimis his scripturis, de quibus magnum faciunt festum Aduersarij, nullam habendam esse rationem luce clariùs (Deo duce, ac veritate ipsa pro Marchione certāte) demonstrabimus.

Et in primis dilēma proponimus indissolubile: Aut etenim pars intendit se iuuare exceptione rei iudicatæ ex sententijs, vti parturientibus exceptionem prædictam, & satis, superq; fuit demonstratum, hoc *eod. respons. vers. Nec dubium,* illas fuisse nullas, & sic nullum parere effectum, vel latas contra mortuum, quibus concinit *tex. in l. eius, qui in Prouincia, ff. si*
21 *cert. pet.* quod non entis non sunt partes.

Aut vim constituit in instrumentis, quæ nupertimè reperijsse adstruit, & vt sine rubore meam fatear crassam Mineruam, numquam in scholis datū mihi fuit edoceri, vel in foro addisce-
22 re, quod instrumenta pariant excep-
23 tionem rei iudicatæ, ipsa etenim vti species probationum, instruunt Iudicem ad proferendum sententiam, *l. in exercendis, C. de prob. cap. quoniam contrà, eod. tit.* vbi latè *Canonista.*

Quinimò instrumenta de iure com-
24 muni, quamuis publica, exequutionē paratam non habere, edoctus fui a *Iureconsult. in l. minor 25. ann. cui fideicommissum, ff. de minor. vbi Bart. in secunda lectur. in princ. Bald. Alber. de Ros. Castrens. & alij in l. si pacto, C. de pact. insignis Hispanus Padill. in rubr. de iur. & fact. ignor. num 21. Boer.*

Boer.

Botr.dec.295. num.5. Osasc. dec. 129 num.2. Afin. qui & plures allegat in *tract. de exequut. cap.2. Episcop. Ricc. collect. decis. par.4. collect.759.*

Profiteor tamen, ex instrumentis
25 exceptionum pacti de non petendo, oriri posse, quam exceptionem inter peremptorias numerauerunt *Modern in prax. Sac. Conf. par. 1. glos. 1. verb. Pacti de non petendo;* & si pars intendit hæc exceptione vti aduersus Marchionem, ea certè vires habet nullas, tùm in ordine, cum in iustitia.

In ordine; Nam instrumenta prædicta minimè Marchioni fuerunt intimata, ad hoc, vt super illis valeat se
26 defendere, & ideò absque litis contestatione, cuius loco successit in Regno terminus; & sine citatione determinari super instrumentis non potest.
27 Hi etenim actus, citatio scilicet, & terminus, sunt de substantia iudicij, quibus omissis, processus corruit, vt *cap. 1.* & ibi *Io. Andr. & cæteri Canonum professores extr. vt lit. non cont.* & pulchrè recensens praxim Regni sectatur *magnus ille practicus Reg. Rou. super pragm. 28. cap. situata sub tit. de offic. S.R.C. in §.17. num.6.*

Præterquam quòd; Marchio aduersus instrumenta prædicta plura habet quæ deducat per testes, & ideò ex instrumentis non potest determinari iu-
28 dicium, absque ordine iudiciali, puta absque editione libelli litis contestatione, & alijs sollemnibus, quæ recensentur in *Auth. Offeratur, C. de lit. cont. & in l. si quando*, C. *de prob.* vbi Ciuilistæ *communiter, & in d. cap. 1. & tot tit. extr. vt lit. non cont. & in cap. quoniam contrà, de probat.* vbi passim *Canonistæ*, & in terminis terminantibus tam elegãter, quã doctè tradit *Matth. Coler. de process. exec. lib. 1. par.4. cap. 1. in rub. de excep. impedien. parat. exec. num.149. ad 197.* quin reuidendum
29 per Dominos, rogo; Excipiens etenim est actor in sua exceptione, & debet illam probare concludenter, *Ludouis. dec. 15. Rot. Rom. dec. 279. nu. 2. & dec. 278. num. 1.*

In Iustitia; Nam instrumenta per partem producta (quatenùs de eis modò veniret iudicandum, absq; tela iudiciaria, quod expresè negamus, repugnantibus regulis theoricæ, & praxis) non adeò nos deterrent, vt in promptu resolutionem non adhibeamus,

Ex ijs etenim licet constet, Marchionem Tusilli renunciasse omne ius ad ipsum spectans in ampla forma in beneficium Marchionis Roseti fratris maioris natu, pro summa duc. 5300. & proindè inter alias res cessas, fuisse litem pendentem cum Comitissa Gambatesiæ, attamen ex pluribus conditionibus, & pactis in instrumentis appositis, renunciatio, & cessio respectu litis prædictæ non habuit, nec habere potuit effectum ex vi conditionum appositarũ, quibus non adimpletis, actus neutiquam operatur, *l. cum ab eo, ff. de contrab. empt. Afflict. dec. 355. Cassad. dec. 3. de prob. nu. 3. Osasc. dec. 171. num. 8. Rot. Gen. decis. 192. Rol. cons. 63. num. 4.* idque procedere, etiam si per dictiones importantes modum, fuerit renunciatio concepta, pluribus de more congestis tradit *Dom. Rouit. cons. 64. num. 7. & seqq. in 1.*

Quæ autem sint conditiones, & pacta resolutiua, in cessione adiectæ, & apposita, quoniam in facto consistunt, nefas esse putaui membranas occupare, sed ex eorum lectura facilè cuipiam occurrent.

Minùs vrget, si ponderetur ex aduerso *d. dec. Dom. de Franch. 245. in fin.* vbi iudicatum refert per S. C. sententiam latam contra mortuum fuisse
31 declaratam nullam, verum fuisse prouisum, quòd procedatur ad expeditionem causæ ex eisdem actis, & processu (sicut etiam instetisse videtur Comitissa in eius comparitione fol. 17.) allegans *Bart. in l. si expressim, ff. de appell.* & in *l. 1 C. de sent. & interloc. omn. iudic.* eam adhibens rationem, quia sententia sola infirmatur, &

acta remanent, allegans *Crau. conf. 270. col. fin. verf. Si vero nullitas.*

Nàm authoritates prædictæ fatis perfunctoriè allegatæ (pace tanti viri femper extollendi dixerim) cafui noftro minimè collineant; Nam incipiẽdo à *Bar. in d. l. fi expreffim in 1. q.*
33 *nu.* 1. vbi formans quæftionem, an fententia lata contra expreffum Iuris errorem, quæ eft nulla, debeat proferri de nouo, vel ex eifdem actis, diftinctionis fœdere rem conciliat: Aut etenim (inquit) defectus, ex quo fententia eft nulla, refpicit vniformiter acta, fiue fententiam, vt fi litigatum effet cum minore indefenfo, tũc omnia de nouo debent fieri, & ita intelligitur lex contraria: Aut defectus refpicit fententiam folam, vt quia fuit lata die feriata, vel parte non citata, & fimilia, & ità intelligitur hæc *glof.* & leges allegatæ in ea: Aut defectus refpicit fententiam, & partem actorum, vt quia deceffit reus, & proceffum eft contra eum mortuum vfq; ad fententiam; certè acta poftea facta, & fententia funt ipfo iure nulla, fed ea, quæ præcefferunt, valent.

Ex hac *Bart.* theorica, cafus nofter extrà omnem dubitationem erit, quia vertitur circa primum, & tertium cafum diftinctionis; Nam Marchio Tufilli non fuit ipfe citatus, nec defenfus ad Iudicium, quod mortuo Marco Antonio patre, agitatum fuit cum Marchione Rofeti Marchionis noftri germano, vndè defectus refpicit nedùm fententiam, fed acta, & proceffum Iudicii refpectu ipfius, & fic, tanquam res inter alios acta, fibi non
34 nocet, *tot. tit. Res inter alios acta.*

Rurfus (vt, & obiter modo tangã) fententia lata fuit abfque defenfione;
35 Nam fi Comitiffa fe obligauit ad duc. 10. m. in beneficium Bernardini Lombardi, filii quond. Afcanii, ob eãdem et caufam in vim tranfactionis mediante inftrumento de anno 1621 die 15. Ianuarii producto fol. 149. proc. 4. 2. vol. cur erat abfoluenda refpectu Marci Antonii, coæquale ius habentis ex eodem fonte, eademque origine, & principio ortum habentis? & fic intrat difpofitio *tex. in in l. fi feruus plurium*, ibi, *Vel minùs plenè defendit caufam; ff. de leg.* 1. ex quo *tex.* cum aliis fimilibus notanit *Molin. de Hifp. primog. lib. 4. cap. 8. nu. 5. in 3. conclus.* quod fententia, legitimè
36 lata cum poffeffore maioratus, licèt præiudicet fucceffloribus, attamen non procedit, quando non eft defenfa, & adducit ad propofitum plura *Anna filius conf. 104. per tot. tom. 2.*

Sic in cafu noftro, fententia dum fuit nulla, & Marchione non audito, nec citato, proceffus extitit compilatus, non poteft ratio haberi de actis iudiciarijs, vt modò ex eifdem proferatur fententia; Nam cui fententia nõ
37 nocet, nec acta nocere, & probationes præiudicare non poffunt, *cap. inter dilectos*, verf. *Nec atteftationes de fid. inftrum. Caftill. tom. 6. cap. 157. nu. 22. Alex. in l. fæpè, nu. 125. ff. de reiud. Ludouif. dec. 205. num. 3.*

Vndè, data diuerfitate facti noftri ab eo, quod determinatum afferit *Dom. de Francb. d. dec. 245. nu. 7.* nimi-
38 rum fi illatio fieri non debet, *vulg. l. Papinianus exult. ff. de minor.* & fi confulatur *Crau. d. conf. 270. nu. 7.* verf. *Si verò*, fundat fuam confultationem fuper doctrina *Bart.* mox allegata.

Quibus addimus, Marchionẽ nullam habere dependentiam cum iudicio agitato inter Marcum Antonium,
39 & Marchionem Rofeti cum Comitiffa, fed ius metiri de per fe, vti fuperftitem vocatum à Ferdinãdo Auo ad legatum, quo cafu, fi Comitiffa quid oppugnat, iudicium primum non eft confiderandum, fed omnia de nouo fient quòad eum, ex *tex. in l. à Diuo Pio, §. fi rerum, ff. de reiud.* quem docuit me *Dom. & Preceptor meus Confiliar. Merlin. controuerf. forenf. cap. 30. num. 11.* verf. *Probatur* ex quo *tex.* mirificè propofitionem hanc probari afferit, adducens *Affl. dec. 235. num. 6.*

qui

qui plura, & punctualiter loquitur.

Est igitur prosternenda protinus exceptio rei iudicatæ per Comitissā opposita, & in causa ad vlteriora procedi decernendum speramus, explosis omnibus ex aduerso adductis, vt tandem Domini mei, doctrina, & religione percelebres, Ferdinandi testatoris arbitrio consulant, & Marchionis iustitiæ prouideant, sub censura tanti Senatus. L. D. B. V. M. Neap. die 23. Nouembris 1643.

Decisionem vide in calce sequent. Disceptat.

SVMMARIVM.

1 PReg. 77. de offic. Sac. Conf. cap. 21. *adducitur, & declaratur* num. 2.

3 D. Conf. D. Thomas Carleual *laudes.*

4 *Temporalia ad agendum, quando sint perpetua ad excipiendum.*

5 *Replicatio habet vim exceptionis.*

6 *Nullum quod est, nullum producit effectum.*

7 *Nullitas quando dicitur proposita per viam actionis, vel per viam exceptionis.*

8 *Nullitas proposita per viam actionis, requirit processum, & viam ordinariam Iudicij.*

9 Reg. Rou. in pragm. 4. de dilat. *loquitur in decretis, non in sententijs, & enucleatur.*

10 Reg. Rouir. *non fecit commentarium super* d. prag. 4. de dilat. cap. 21.

11 *Statutum non recipit extensionem de vno capite ad aliud.*

12 *Statutum debet interpretari, vt quanto minus possit, ladat ius commune.*

13 *Statutum prohibens post certum tempus agi de nullitate sententiæ, an liceat excipiendo de nullitate dicere.*

14 *Excipiendi facultas efficitur perpetua.*

15 *Causarum in decisionibus plurimum attenduntur particulares decisiones.*

16 Mich. Nizol. *adducitur pro singulari.*

17 *Statutum præfigens terminum ad dicendum de nullitate, non comprahendit nullitatem notoriam.*

18 *Sententia ipso iure nulla, nunquam transit in iudicatum.*

19 *Resc[i]ssio ex vna parte, præsupponit validitatem ex alia.*

20 *Nullum quod est, rescindi non potest.*

21 *Restitutio non datur quando competit nullitas.*

22 *Sententia ipso iure nulla, non requirit Iudicis ministerium pro illa annullanda.*

23 Ipso iure, *verbum, quid importet.*

24 *Statutum præfigens terminum dicendi de nullitate sententiæ, intelligitur de valida, non de nulla.*

25 *Sententia lata contra mortuum, est ipso iure nulla.*

26 *Nullitas orta ex causa intrinseca, quæ probatione ex parte excipientis non indigeat, sed tantum ex parte Actoris, non censetur sublata per statutum.*

27 *Lex certa est, & semper loquitur.*

28 *Statutum Senense, quid disponat circa tempus dicendi de nullitate, si ex actis appareat nullitas.*

29 *Iudex potest ex officio supplere, etiamsi statutum prohibeat dicere de nullitate quando constat ex actis.*

30 *Nullitas notoria quando possit admitti non obstante statuto præfigente terminum Iudicis ex officio,* & nu. 31.

32 *Doctor sibi contrarius, est reijciendus.*

33 *Nullitas quæ oritur ex defectu iurisdictionis, non censetur reiecta per statutum.*

34 *Sententia lata contra mortuum, est nulla ex defectu iurisdictionis.*

35 *Replicatio an sit actio, illiq; præscribatur sicuti actioni.*

36 *Replicationes in sui essentia sunt exceptiones.*

37 *Exceptio continet duplicationem, & replicationem.*

38 *Replicatio ita se babet ad exceptionem, sicuti exceptio ad actionem.*

39 *Reus in exceptione est Actor, quia debet*

debet probare exceptionem.

40 Excipiens dicitur Actor impropriè ex interpretatione.

41 Statuta debent intelligi secundum propriam significationem.

42 Agere verbum quid importet in materia fauorabili, quidquè in odiosa.

43 Origo, & primaua natura cuiuslibet actus semper inspicitur.

44 Replicans se defendit, dùm aduersus exceptionem excipit.

45 Accusans non agit, sed se defendit, ideoque Reus potius, quàm Actor censendus est.

46 Tex. in l. quæsitum 31., §. in dolo, ff. de pecu. adducitur.

47 Arguere à particularibus ad generalia non licet.

48 Actio de dolo biennio præscribitur.

49 Glos. in §. in dolo, l. quæsitum, ff. de pecu. refertur.

50 Replicationi non præscribitur, quando ea stat in vim exceptionis.

51 Replicationes, in quo differant ab exceptionibus.

52 Replicationi præscribitur quando stat in vim actionis, nec materia sit odiosa.

53 Actio de dolo, est famosa.

54 Actio de dolo præsupponit delictum, imò ex delicto oritur.

55 Delicti pro exclusione semper præsumitur.

56 Actio de dolo non datur, si alia competit.

57 Put. dec. 193. & 301. declaratur.

58 Instrumenta extracta à scedis Notariorum non probant.

59 Abbreuiatura Notariorum, quæ scheda appellantur in iure non probant.

60 Modalis dispositio statim operatur effectum, sed datur actio contra promittentem ad adimplementum.

61 Dictio Dummodo, siue actui conditionali, siue modali adijciatur, quid importet.

62 Clausula Non aliter, nec alio modo, adiecta actui modali quid operatur.

63 Modus, & conditio, in quo differant, & æquiparentur.

64 Hæres non tenetur habere ratum factū defuncti nullum.

65 Procurator in rem propriam, est impropriè procurator.

66 Procurator habens mandatum ad aliquod faciendum, si illud faciat non asserens se procuratorem, censetur tamen procuratorio nomine facere.

67 Contractus non tenet, nisi fuerint omnia in eo contenta, adimpleta.

68 Ius ex facto maiorum competens, non potest alicui tolli ex facto alieno.

69 Sententia lata contra mortuum est nulla, & etiam si sit lata pro mortuo.

70 Sententia si proferatur pro viuo, & mortuo, non valet nequidem respectu viuentis.

71 Scacc. de sent. & reiud. q. 25. glos. 14. num. 75. qualiter intelligitur.

72 Bellam. dec. 156. & Cassad. dec. 1. de reiud. adducuntur, & declarantur.

73 Sententia pro Reo, quare possit proferri mortuo Actore in causa beneficiali.

74 Sententia absolutoria, est pariter condemnatoria.

75 Verba absolutoria in sententia, includunt condemnationem expressam.

76 Doctoris dictum, intelligi debet secundum iura, quæ allegat.

77 Decisio Reg. Rou. 60. qualiter procedat.

78 Decisio Dom. de Franch. 245. in princ. & in fin. ponderatur.

79 Sententia debet proferri contra hæredem, vel defuncti procuratorem, quando reus est mortuus.

80 Sententia si proferatur contra mortuū erit adhuc nulla, etiam si defendatur per procuratorem.

81 Scacc. de sent. & reiud. q. 25. glos. 13. num. 94. & 96. adducitur, & declaratur.

82 Sententia contra mortuum valet, si proferatur in personam procuratoris.

83 Sententia contra mortuum, quibus verbis concipi debeat in personam procuratoris.

84 Tex. in l. Procula ff. de prob. qualiter procedit.

85 Ex-

85 *Exceptio dubia, vel intricata est ad merita reseruanda.*

86 *Articulus Iuris si sit dubius, & intricatus reseruatur ad merita processus.*

87 *Decisiones plurium senatum Europæ adducũtur ad probandum exceptiones requirentes altiorem indaginem, fuisse ad merita reseruatas.*

ARGVMENTVM.

Prag. Reg. Sanctio 4. *sub tit. de dilat. cap.* 21. nõ procedit quando per viam exceptionis de nullitate dicitur à sententijs Sac. Conſ. siue per viam replicationis.

Replicatio in sui natura est propriè exceptio, itaque in re pręsenti accipi debere pluribus iuribus, Doctorũq; placitis comprobatur, explosis contrarijs, ex quibus replicationem vim actionis obtinere ex aduerso est adductum, pręsertim *Put. dec.* 293. & 301. qui declaratur, diuerso in casu locum sibi vindicare.

Et an *Prag.* prædicta locum habeat in casu de quo agitur vbi sententia ex actis notoriè nulla secernitur.

Iudex an ex officio teneatur supplere quando nullitas resultat ex actis, etiam in terminis statuti restringentis terminum iuris communis ad dicendum de nullitate à sententijs.

Tex. in l. quæsitum 31. §. *in dolo ff. de pecu.* qualiter procedat, & quis sit eius verus sẽsus, ac genuinus intellectus.

Scacc. in tit. de sent. & reiud. gos. 14. *q.* 25. numeris designatis, qualiter sit accipiendus, vtrumuè nobis, vel Aduersarijs opituletur.

Reg. Rou. placitum in *commentar. ad pragg. Regn. rubr. de procur. num.* 25. eiusq; *decisio* 60. & *Cancer.* dogmata *in tit. de procur. lib.* 2. *variar. cap.* 14. *nu.* 4. & 130. an rectè quæstioni propositæ applicentur, quiduè in substantia edoceant.

Exceptio altiorem requirens indaginem, debet ad merita reseruari, vel in calculo ferendæ sententiæ, & quando, qualiteruè dicatur exceptio indaginem altiorem requirere, quiduè fuerit in forensibus iudicijs practicarum, pro cuius assumpti probatione plurium Senatuum Europæ determinationes accuratè recensentur, & ponderantur.



PRO

PRO

Ill. Marchione Tufilli.

CVM

Spectabili Comitissa Gambatesiæ.

CAP. XXX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



I verum fari libet; Non possum mihi tantillum persuadete, exceptioni rei iudicatæ oppositæ per Spectab. Comitissam Gambatesiæ aduersus iudicium intentatum per Ill. Marchionem Tufilli, aures adhibendas fore per Dominos meos omni herclè virtutum genere præditos, apparente sententia insanabilis nullitatis labe maculata, vtpotè contra mortuum interposita, ex ijs, quæ ex apertis iurium dispositionibus *DD.* placitis, retumquè iudicatarum authoritate in primis scriptis demonstrauimus, & modò addimus *Reg. Rou. in prag. 5. de offic. Sac. Cons. num. 31.* vbi obseruat eiusmodi nullitatem quotidie practicati.

At quoniam Aduersarij non pauca adduxerunt ad eorum sententiam, ex diametro nostræ repugnantem coadiuuandam, opetæpretium facturi putauimus, si ea, quæ ad illa refellenda voce in aula protulimus nedum, vt Clienti (quantum in nobis est) consulamus, verumetiam, vt dulcissimis Amplissimi Senatus iussibus, id à nobis expetentis pareamus, nunc scripto prodimus.

Primum igitur Aduersarij assumptū contra Marchionem constituunt, eò quod nullitates per causæ Patronum propositæ, subscriptæ à me non fuerunt, iuxta *pragm. Regn.* dispositionem sub *tit. 37. de offic. Sac. Cons. cap. 24.* & quatenus propositæ fuissent, vim etiā faciunt in lapsu temporis, innixi statutariæ dispositioni *Reg. pragm.* qua cauetur tempus dicendi de nullitate à sententijs, decennio præscribi, licet de iure cōmuni 30. annorum spatium sit elargitum, prout apertè legitur in
1 *prag. 77. de offic. Sac. Cons.* vulgò dicta delli 28. capi *cap. 21.* situata in nouissimo C. *pragm. sub tit. de dilat. pragm. 4.* de industria, & solertia Alexandri Rouiti Iudicis Mag. Cur. Vic. Reg. Scipionis Rouiti filio, ædiro, quod sanè decennium, siue à die primæ sentētiæ interpositæ de mēse Iunij 1627 siue à die secundæ sententiæ prolatæ de anno 1630. de Mense Martij compuretur, iam apparet effluxum.

Sed resolutio ex eodemet tenore
2 *pragm.* suadetur, ibi etenim tempus 30. ann. restringitur ad 10. annos quādo de nullitate dicitur per viā actionis, secus verò si per viam exceptionis, & præter adducta *in 1. respons.* edito pro Marchione ad viuum comprobat in terminis *d. pragm.* nunquam
3 satis laudatus Dominus meus *Consil. Carleual. tom. 2. de iudic. tit. 3. disput. 16. num. 18. fol. mihi 254.* quem ob eius eximiam doctrinam, & excelsum ingenium, ac maximam integritatem omnes admirātur, inquiēs *pragm.* prędictam nedum exorbitantem à iure communi existere, verumetiam correctoriam, ideò restringendam esse, nec comprehendere casum, quando nullitas proponitur per viam exceptionis, quia vtique si conditores *prag.* voluissent, quod comprehenderetur non fuissent loquuti restrictiuè, adducens

cens *tex. in l. vnica* §. *sin autem, C. de cadac. toll. Abb. Mantic. Peregr.* dum per prius lato colaino queſtionem ex-
4 citauerit quando ea, quæ ſunt temporalia ad agendum, ſint perpetua ad excipiendum *ex num.* 8. *loc. cit.*

Marchio autem per viam actionis de nullitate non dicit, nec ſibi conſultum fuit viam nullitatum aggredi, vt per cauſæ Patronum ſint proponēdæ,& ſubſcribendæ,ſed dum ius ſuum proponit apertum, & liquidum, & ei
5 opponitur exceptio rei iudicatæ replicat ipſe(quæ replicatio vim exceptionis ſuſtinet, prout mox demonſtrabimus) ſententiam nullam vti latam contra mortuum, exceptionem parere minimè poſſe, quia quod nullum eſt, nullum producit effectum, *ad tex.* pro hac cauſa factum in *l.*4.§.*condemnatum ff. de re iud.* vbi *Iaſ. nu.*2. *DD. in l. ſi feriatis, ff. de fer. in l. ſi prætor*;§. *Marcellus, ff. de iud. Gayll. practicar. obſeru. lib.*1. *cap.*113. *num.*2. vbi alia adducit *Roman. conſ.* 78. vbi addit. *Mandoſ. ſequitur Tiraq. de retract. ligna. tit.* 1.§. 1. *gloſ.* 2. *num.*7. *& ſeq. Paul. de Caſtro in l. licet prætoris*, §. *ſi filiusfamilias num.* 2. *ff. de petul. Bald. de ſtatut.* in verb. *gabellas*, *Colta in memorabilibus*, verb. *actus nullus, col.*2. verſ. *hinc*, *& tertio inſertur*, *Borgnin.*
6 *Caualc. dec. Fiuiz.*11.*num.*59. vbi plura adducit, pulchrè *Dom. Carlen. d. diſp.* 16. *fol.* 253. *num.* 20. *in* 1. *limit.* vbi pariter docet per viam actionis
7 nullitatem proponi, quando victus proponit nullitatem ſententiæ, aut inſtrumenti cōtendens omnia reuocari debere, quo caſu *num.*21. inquit non impediri exequutionem ſententię, aut
8 inſtrumenti, eam adhibens rationem, quia nullitas, quæ proponitur agendo, requirit proceſſum, & viam ordinariā iudicij, & eſt conſimilis *tex. d.* §. *condemnatum, in l. Diuus, ff. de teſtam. milit. Corn. conſ.*125. *lib.*1.

Nec *Reg. Rouit.* ex aduerſo addu-
9 ctus *in d. pragm.* 4. *de dilat.* facit ad caſum, ipſe etenim loquitur de decretis interlocutorijs, etiam habentibus vim diffinitiui, à quibus vetitum eſt in *cap.*18. *d. pragm.* 4. de nullitate dici niſi infra ſex dierū ſpatium, poſt notificationē, quo loci *D. Rouit.* inquit procedere diſpoſitionem *prag.* etiam ſi eſſet notoria, & appareret ex eiſdē actis, ſubdens *num.*12. obtinere locū *pragm.* etiam ſi nullitas proponetur per viam exceptionis, fundans ſuam opinionem, non ex alio, niſi ex contextura verborum *d. cap.* 18.

Sed res noſtra longè diuerſam habet ſpeciem, quia vertitur circa ſententias, à quibus de nullitate eſt vetitum dicere poſt decennium, ſicuti ex eius verbis non obſcuris luce clarius elicitur in *cap.*21. *d. pragm.* (quæ eſt ad rem peculiaris) ſi per viā actionis nullitas proponatur, ſuper quo *cap.*
10 21. nullum fecit cōmentarium Reg. Rouit. vnde ex diuerſis non fit illatio, vulg. *l. Papinianus exuli, ff. de minor. Marc. Ant. Eugen. conſ.*42. *num.* 1. *& conſ.*47.*num.* 22.*vol.*1.& quia diuerſa eſt ratio inter vnum, & alium caſum, diuerſum ius oritur, *l. inter ſtipulantē*, §. *ſacram, ff. de verbor. oblig. Alexand. conſ.*46.*num.*6. *vol.*2. *Rol. à Vall. conſ.* 25.*num.*32. *vol.*4.

Præterquam quod idemet *Dom. Rouit. d. num.*10. *cap.*18. benè aduertit ſecus eſſe de iure communi, quod corrigitur per ſtatutum, quod non recipit extenſionem de vno capite ad aliud,
11 quia debet interpretari, vt quanto
12 minus poſſit, lædat ius commune ad *tex. in l.*2. *C. de noxal. & in cap. cum dilecti, de conſuet.* vbi communis Repetentium ſchola obſeruat.

Et ſi *DD.* ab ipſo adductos inſpiciamus ad eiuſmodi propoſitionem cōprobandam, ſcilicet, *Seſſe de inhib. cap.* 2. §.5.*num.* 26. is eſt pro nobis, nam formans queſtionem de ſtatuto prohi-
13 bente poſt certum tempus agi de nullitate ſententiæ, an liceat excipere, reſpondet affirmatiuè, adducens poſt alios magnæ authoritatis virum *Alex. conſ.*82.*num.*13. aientem facul-

14 tatem excipiendi esse perpetuam, etiam vbi aliàs facultas deducendi illud esset per viam actionis temporalis, & adducit *tex. in l. purè, §. fin. ff. de dol. excep. & Bouadill. in polit. lib. 5. cap. 3. nu. 115.* ab eodem et *Reg. Rouit.* allegatus ad hanc tuendam sententiam post *Alex.* affert *Bart. in l. quæ sub conditione, ff. de condit. instit.*

Itaut constet tantum abesse, vt doctrina *Dom. Rou.* parti in aliquo suffragetur, vt potius pateat euidenter eius propositionem destruere, accedente peculiari placito *Dom. Carleu. sup. cap. 21. d. prag. 4.* quod plurimum atten-
15 ditur in decisionibus causarum explosis generalibus ex dictis per *Præs.* nostrum *decis. 363. num. 3. Borgnin. Caualc. decis. Fuiçan. 23. nu. 30.* vbi plures alios congerit.

Quin amplius ad id probandum in terminis terminantibus adduxi *Mi-
16 chael. Nizol.* non languidæ fidei Authorem, qui in *allegat. 15.* in casu per omnia nostro simili, an exceptio nullitatis possit opponi post terminum
17 decem dierum à statuto præfixum, sustinet non procedere statutum in nullitate euidenti, & notoria (qualis ea est, de qua modo agitur, si veritati aditus non occultatur) suamque opinionem per nouem argumenta conualidat, quorum ego nonnulla indicabo, ne membranas occupem, & Dominos meos iterum, atque iterũ illum reuidere dignentur rogo.

In quarto etenim argumento sic ratiocinatur. *Tempus datum à statuto dicendi de nullitate, fundatur super lapsu illorum per quem sententia transit in iudicatum, Auth. Hodie, & Auth. Ei, qui, C. de appell. at sententia ipso iure
18 nulla, nunquam transit in iudicatum, l. si expressim, vbi DD. ff. de appell. ergo non est opus appellare, vel sententiam nullam dicere, quia id fieri debet quan-
19 do est valida; rescissio enim ex vna parte, præsupponit validitatem ex alia, l.
20 decem. ff. de verb. oblig. & quod nullum est rescindi non potest, l. nam sub conditione, ff. de iniust. rupt. test. sic resti-
21 tutio, quæ præsupponit validitatẽ actus, non datur quando competit nullitas, l. in causa la. 2. ff. de minor.*

In septimo ita fatur, *sententia quan-
22 do est nulla ipso iure, non requiritur aliquod Iudicis ministerium, vel partis ad illam annullandam, sed illa verba ipso iure habent eandem vim, ac si declarata
23 esset nullitas, & important canonem latæ sententiæ, Felin. in cap. Rodulphus de rescrip. Bald. in l. scire oportet, ff. de excus. tut. num. 2. in fin. inquiens non esse necessarium, vt petatur id stari, quod est nullum, & sic non currit tempus, vbi non
24 est præfixum, & si statutum præfigat tempus dicendi de nullitate sententiæ, intelligitur de sententia valida, non de nulla, cum non entis non sunt partes.*

Quod autem sententia lata contra
25 mortuum sit ipso iure nulla, doctrina est *Bart. in l. in summa 59. §. si quis ex edicto, ff. de reiud. in summario,* quem in primis allegationibus cum alijs pluribus adduximus, vers. *Nec dubium esse poterit,* & modo addo *Capic. dec. 20. nu. 6. & 9. Viu. dec. 52. nu. 6.* & omninò videndum *Rip. singul. obseru. cap. 23. per tot.* post *Ang. cons. 223. num. 2. Gabed. dec. 197. nu. 1.* inquiens mortuo vno ex litigantibus statim iudicium cessare mero iure, & adducit nedùm textus de iure communi, verùm etiam *Ordinat. Regn. Lusitan. tit. 18. in princ. lib. 3.* ibi, *Logo,* quod verbum idem importat, ac si diceretur *Statim, Confestim,* & similia, quæ intelliguntur mero iure secundum *Bart. in l. iubemus, § sanè nu. 12. C. de sacros. Eccles.* vndè ex traditis per *Bart. in l. si procuratorem, ff. de procur. Ias. in l. more nu. 8. ff. de iurisd. omn. iud. Felin. in cap. cæterum nu. 36. de rescript. Aret. in l. qui seruum in fin. ff. de acquir. hered.* ac *Ordin. reg. sub tit. 65. in princ. lib. 3.* tenet sententiam adeò esse nullam, quod non est necessè, vt veniat in notitiam Iudicis.

In octauo tandem argum. *Nizol.*
26 eiusmodi rem stringit, *Quoties nullitas oritur ex causa intrinseca, ità quod ab*

ex-

excipiente non occurrat probare, sed ab Actore, utique à statuto non censetur sublata, ex Socc. cons. 38. num. 19. vol. 1. Marcabr. cons. 60. nu. 13. Contard. in l. 7. nu. 7. C. si de mom. possess. fuer. appell. vbi pluries per *Rot.* decisum recenset. Hæc sunt verba *Nizol.* quæ vti ad rem singularia transcripsi, quia liber per manus omnium (sicuti obseruaui) passim non habetur, vtque aliena pro meis venditare, non videar.

Hæc est thesis nostra; nam Marchio nihil habet, quod probet, aut deducat ad nullitatem sententiæ commo-
27 strandam, lex etenim, quæ certa est, & semper loquitur, *l. Arriani in fin. C. de haret. l. non dubium, C. de legib. cap. erit autem lex 4. dist. Menoch. lib. 2. de p. esump. præsum. 16. nu. 15. Marc. Anton. Eugen. cons. 33. num. 48. lib. 1.* indicat sententiam contra mortuum latam esse nullam tot *Consultorum* suadentibus placitis, quæ iterum consarcinare non fert animus, nè Dominos molestia afficiam.

Quibus adstipulatur *Christoph. Mart. dec. Senens. 32. nu. 10.* inquiens
28 statutum Senense reijciens nullitates contra sententiam Rotalem, quin exequutioni demandetur, non comprehendere nullitates notoriè apparentes, & maximè ex actis etiam si in specie reijciat nullitates, adducens *Rom. Falin. Curt. sen. Hippol. Vrsil. Borgnin. Caph. Menoch. Osasc. Surd. Turrett. & Carpan.*

Vndè *Cost.* vir apprimè eruditus in *tract. de retrotract. cas. 7. nu. 30. par. 2. fol. mihi 543. 1. col.* obseruauit, quod
29 si nullitas constat ex actis, licet Pars non possit de illa dicere vetante statuto, poterit nihilominus Iudex ex officio supplere, nec à statuto id prohiberi poterit, allegans *Barz. dec. 153. nu. 8. & 9.*

Et si etenim Aduersarij difficultatem præsentientes in eorum scriptis affirmarint conclusionem illam, quod nullitas notoria possit etiam post ter-
30 minum in statuto præfixum ex officio per Iudicem admitti, non esse verum; quia *DD.* communiter contrarium tenuerunt, allegantes 12. *DD.* inter quos *Gabr. comm. concl. tit. de statut. concl. 3. nu. 14. & 17. Carol. de Grass. de excep. excep. 20. nu. 16. & Reg. Rouit. super prag. 4. de dilat. cap. 18.*

Nos ex ijsdem *DD.* palàm faciemus nullitatem notoriam, etiam post terminum à Iudice præfixum posse ex officio admitti, & hanc esse veriorē,
31 & communiorem sententiā quicquid dixerit *Gabr. d. concl. 3. de statut.* nam *in tit. de except. concl. 4.* sustinuit nullitatem resultantem ex ijsdem actis impedire executionem rei iudicatæ ex tribus conformibus, idque procedere etiam post tempus à statuto præfixum testatur *num. 5.* vers. *Contrarium*, quo fit, vt *Gabr.* vel sit pro nostra sentētia numerandus, vel vti sibimet contra-
32 rius, prorsus reijciendus, ad tradita per *Dom. Rou. dec. 20. nu. 11.*

De authoritate *Dom. Rou.* vti in alio casu verbo facientis non est curandū, prout supra admonuimus hoc *respons.* vers. *Nec Reg. Rou.* & modo perspicacius intuentes, fecernimus *Dom. Rouit.* in terminis tradidisse *in prag. 5. de offic. Sac. Cons. nu. 28.* Iudicem ex officio posse pronunciare super nullitate notoria etiam parte non opponente, subdens, non esse obliuioni tradendum, & tuetur *Mising. obseru. 20. centur. 1.* inquiens sic iudicatum *Carol. de Graß. d. excep. 20. num. 16.* licèt conclusionē propositam, quod nullitas notoria possit etiam post terminum in statuto præfixum per Iudicem, ex officio admitti per 12. *DD.* comprobauerit.

Attamen negare non potuit subli-
33 mitandam eam fore quando nullitas oritur ex defectu iurisdictionis, non obstante statuto reijciente nullitates infra terminum præfixum, nam tunc nullitas, quæ ex defectu iurisdictionis prouenit, reiecta nō censetur, ad quod probandum adducit 40. *DD. nu. 19. & 20. d. excep. 20.* quibus si addantur 12. alij à *Martt. d. dec. 32.* adducti, & à

nobis enunciati hoc eodemet *respons.* vers. *Quibus adstipulatur*, num nostra, vel Aduersariorum sententia preponderet numero, facilè secernitur.

Si igitur nullitas sententiæ latæ cõtra mortuum inter cæteras rationes, ex quibus prouenit, præcipuè est ex defectu iurisdictionis, teste *Vant. in*
34 *tract. de nullit. tit. de nullit. ex defectu iurisd. ordin. num.* 106. quem cum alijs adduxi *in cap. praced.* vers. *Nec dubiũ*, eisque modo addo *Caualc. dec. Fiuizan.* 11. *nu.* 54. in terminis, & *dec.* 23. *nu.* 37. vbi inquit nullitatem actus ex defectu iurisdictionis operari, vt sit nullitas ipso iure, post *Alber. Galeot. in sua margarit. fol.* 24. *nu.* 1. *& seq. & fol.* 155. *Io. de Deo in sua practic. lib.* 5. *cap.* 21. *nu.* 19. *& lib.* 7. *cap.* 1. *nu.* 13. *Bero. cons.* 175. *nu.* 28. *vol.* 2. *Castrens. cons.* 3. *in fin. vol.* 2. *Bal. cons.* 225. *in fin. vol.* 5. quis mecum non assentiet, veriorem, & communiorem, imò saniorem esse sententiam, nullitatem notoriam ex actis apparentem etiam si à statuto limitibus temporis coangustatam, ex officio posse per Iudicem admitti? Certè nemo.

Transgrediamur nunc ad alterum
35 Aduersariorum assumptum deductum ex eo, quod etiam replicatio sit actio, illique præscribatur sicuti actioni per *tex.* quem prædicant sinodalem in *l. quæsitum* 31. *§. in dolo, ff. de pecu.* adeo quod ex hoc capite nobis etiam resistat *pragm.* dispositio.

Et sanè si replicationum quidditatem, (vt Dialecticoru vtar vocabulo) introspiciamus, eæ, exceptionum nomen, & vim sustinent, nõ autem actionum *tex.* est, qui non potest cauillari,
36 *in l.* 2. *S. replicationes, ff. de excep.* ibi, *Replicationes nihil aliud sunt, quam exceptiones, semper enim replicatio idcirco obiicitur, vt exceptionem oppugnet, & gl. in l.* 1. verb. *exceptione*, vt rem clariùs exprimeret, inquit, *ponitur nomen ex-*
37 *ceptionis pro omni exceptione, duplicatione, & replicatione.*

Vnde *Abb. in cap. dilecti, de except.* quem sequitur ibi, *Alex. de Neuo* definiens, seu mauis describens replicationem, inquit, *Replicatio ità se habet*
38 *ad exceptionem, quo exceptio ad actionem*, vna enim est exclusio actionis, & altera exceptionis, adducens *tex. in l.* 2. *S. sepè enim, ff. de excep.* & in puncto tradit *Aret. Instit. de replic. num.* 7. vers. *& replicatio*, quod ipsa est perpetua, quia competit tunc cum excipitur, cum enim replicatio sit exceptio, & omnis exceptio sit perpetua regulariter, *l. purè, S fin. ff. de dol. excep.* sequitur quod replicatio est perpetua.

Specul. in S fin. in princip. de exceptio. ait Replicatio est exceptio competens actori contra exceptionem rei.

Io. And. in cap. 1. *num.* 10. vers. *ad primum de exceptio*, inquit *Replicatio est allegatio actoris per quam resoluitur exceptio rei, quia semper obiicitur, vt exceptionem appugnet*, ideoq; est exceptionis exceptio per *tex. in d. l.* 2. *S.* 1. *ff. de except.* quem sequuntur ibi *Abb.* & *Paris.* cum alijs adductis per *Fulu. Pacian. in tract. de probat. lib.* 1. *cap.* 57. *regu.* 3. *Paul. AEmil. Gall. de except. in rubr. num.* 217. adducens *tex. in l. creditori in fin. &* ibi *glos. C. de pact. l.* 1. *S. is autem ff. de superficieb. l. inuitus nemo S. cui damus ff. de reg. iur. cap. qui ad agendum de reg. iur. in* 6.

Surd. cons. 252. *num.* 12. *tom.* 2. inquiens non dici liquidam probationẽ vel in continenti factã, quando ex replicatione efficitur dubia, eã rationẽ affert, qa sicuti exceptio est actionis exclusio ita replicatio est resolutio exceptionis adducens *Io. And. Butr. & Felin.* præter iura à nobis ponderata *hoc eod. cap. num.* 36. *& seqq.*

Quod si gratis demus excipientem dici Actorem, pariter fateantur Aduersarij necesse est replicantem Actoris vices sustinere, eo tamen modo, quo sustinet excipiens *tex.* nos edocet hanc propositionem *in l.* 1. *ff. de ex-*
39 *cept.* ibi, *Agere etiam videtur is, qui ex-*

ce-

ceptione vtitur ; *nam reus in exceptione*
Actor est, ibique *glo. in* verb. *Agere*,
dicit, *largè intellige*, *& ideò Actoris par-*
tes obtinet, *quia debet probare exceptio-*
nem.

Id ipsum est, quod voluit dicere
communis Præceptor *Bart. in d. l. 1.*
num. 1. post *gloss. in verb. Agere* dum
tradit excipientem actoris officium
exercere, quia factum ponit, & pro-
40 bare debet, sed non est propriè actor,
adducens *textum in l. in exceptionibus,*
ff. de probat. vbi dicitur, reum videri
agere ex interpretatione, non ex pro-
pria significatione, & quasi præuidens
pragm. nostram prohibentem de nul-
litate dici à sententijs post decenniū
41 per viam actionis, subdit. *Et hoc est*
verum, quod tenementi pro statutis, quæ
debēt intelligi secundum propriam signi-
ficationem.

Vtque clariùs thesim nostram ex-
primeret, *Bart. in d. l. 1. num. 2.* more
suo distinctionem adhibens, inquit,
quòd si sumus in materia odiosa, ver-
42 bum actio strictè sumatur, secus verò
in materia fauorabili, allegans *glos.* au-
thoritatem, subdens mirabiliter, quòd
si *agere* accipiatur, prout *Instit. de act.*
in princip. & tunc excipiens non dici-
tur actor, si verò sumatur verbum
agere, vt sumunt Logici, pro quolibet
actu, & tunc excipere propriè est
actus.

Ad cuius doctrinæ comprobatio-
nem mihi nonnulla cogitanti, in men-
tem venit, fundari prædicta, eo quod
in quolibet actu semper inspicitur ori-
43 go, & primæua natura rei, ad *tex. in*
l. qui id, quod, ff. de donat. l. qui exce-
ptione, ff. de cond. indeb. l. si filius C. ad
Macedon. l. tutor. ff. de fideiussor. l. cui
fundus ff. de condit. & dem. l. 1. C. de
impon. lucratiu. de scription. lib. 10.
Crot. cons. 135. num. 7. & cons. 137.
n. 13. Rolan. à Vall. cons. 32. num. 31.
lib. 4. Caph. cons. 181. num. 7. tom. 2.
cum alijs pluribus adductis *per Reg.*
Valenz. cons. 19. num. 3. cons. 33. nu.
117. & cons. 23. num. 3. & si etenim
replicās videatur quodammodo age-
re, non tamen verè, & propriè agit,
sed dum exceptionem repellit, se de-
44 fendit, & ideò excipit aduersus ex-
ceptionem, prout notauit *Pacian. de*
probat. lib. 1. cap. 57. reg. 3.

Nec minus arridet *Alexan. in addit.*
ad Bart. in d. l. 1. ff. de except. lit. C.
45 dum dixit, quod qui accusat non agit,
sed se defendit, & tamen qui accusat,
actor reputatur, sed quia lacessitus, &
prouocatus accusationem instituit, po-
tius reus est, quam actor, & allegat
Bart. in l. de pupillo, § fin. ff. de nou. oper.
nunc. & glos. in cap. 1. in verbo defensio-
nis, de lis. contest. in 6.

Sum modò ad *tex. in d. l. quæsitum*
31. § in dolo, quem ad sydera, vsque
46 Aduersarij extollunt ad probandum,
quod sicuti præscribitur actioni, sic
etiam replicationi, vnde præfixo ter-
mino decennij ad dicendum de nul-
litate à sententijs per viam actionis
vigore *pragmat.* toties recensitæ, cō-
cedunt etiam replicationi fuisse præ-
scriptum.

Re tamen vera *tex.* hic reconditus
thesi nostrę minimè collineat, ibi ete-
47 nim casus est particularis, à quo non
licet arguere ad generalia; nam casus
continens specialem prouisionem, nō
compræhenditur in alia dispositione
generali, *l. doli clausula, ff. de verbor.*
oblig. l. & si per Prætorem, §. hac clau-
sula. vers. *deindè, ff. ex quib. caus. ma-*
ior. l. alimenta, §. Basilica, ff. de alim.
& cibar. legat. l. cohæredi, §. qui patrē
ff. de vulg. & pupill. substit. Burg. de
Paz cons. 2. num. 56. Crau. cons. 106.
num. 6. cons. 200. num. 6. & 8. & cons.
170. num. 2. Reg. Valenz. cons. 83. n. 98.
tom. 2, qui prædictorum memor ex-
48 titit; loquitur enim *Consult.* in actio-
ne de dolo, quæ biennio præscribitur
l. fin. C. de dol. & ideò replicatio do-
li eodem tempore præfiniri ius voluit,
nec per hoc licebit arguere ad cæte-
49 ras replicationes, vndè *gloss.* de huius-
modi propositione dubitans in *d. § in*
dolo, in verbo statutum, facit tria mo-
tiua

tiua, eique ansam præbuit verbum
fortassis, *in textù* appositum, deindè
vero inquit *textũ* non procedere, quã-
50 do replicatio ponitur pro exceptio-
ne, adducens *l.2.§.1.ff.de except.*

At *gloss.* celebris *in d. S. replicatio-
nes* ostendit, quasi digito, casum *d. S.
in dolo*, esse peculiarem, per hæc ver-
51 ba, sanè aurea. *Replicationes eatenus
ab exceptione differre dicimus, quod re-
plicationes quandoque vltra biennium
non extendũtur, vt sup. de pecu. l. quæ-
situs, S.in dolo, exceptiones autem vltra
biennium, sine temporis præfinitione
extenduntur, vt infr. de except. dol. l.
purè, S. fin.* Hæc *glos.* quæ non potuit
clariùs quęstionem nostram dirimere,
si ponderetur dictio illa, *quandoque.*

Vt nimirum si DD. omnes innitentes
conclusioni, quod replicationi
præscribitur sicuti actioni, non alium
habent authorem, nec authoritatem,
nisi *textum in d. S.in dolo*, vtque plures
consultò omittam, ipse *Bart.* ex ad-
uerso adductus in *d.l.2. num. 3. & 4.*
allegat *textum in d. S.in dolo*, & vt no-
bis copias præstet auxiliares *glosę* opi-
nionem sectatus in *d. verbo statutum*,
52 insinuat replicationi tunc præscribi,
quando replicatio est in vim propriã
actionis, veluti si propriè agitur, nec
materia sit odiosa.

Nec sine ratione particulari statu-
tum est in dolo, vt præscribatur repli-
53 cationi, sicuti & actioni; nam actio
de dolo est famosa, *l. 1. S. meritò, l. non
debet, ff. de dolo*, ita vt *Anton. Fab. lib. 4.
coniect. iur. cap. 2.* vers. *ergo*, affirmare
non sit veritus, actionem de dolo sẽ-
54 per esse famosam: Item actio doli
præsupponit delictum, imò ex deli-
cto oriri tenet *Bargal. in tract. de dol.
lib. 2. cap. 2. in 1. diuis. à nu. 3. cum seqq.
Auend. de mens. lib. 1. cap. 6. nu. 50.* cum
55 igitur lex semper præsumat exclusio-
nem delicti, ad *tex. in l. meritò, ff. pro
soc.* ideò particulariter fuit tempus
præfinitũ replicationi, sicut & actio-
ni de dolo, & *Bart.* omnia sciens euo-
mit vnum verbum in *d. l. 1. num. 2. in
fin. ff. de except.* in fauorem rei esse
56 inductum, vt nõ detur actio de dolo,
si alia competat, per *textum in l. 1. S.
ait Prætor, ff. de dol.*

Quæ omnia cõformantur ex celebri
doctr. *gl. in l. 1. C. quan. prouoc. non est
necess.* aientis, quod argumẽtum à ru-
brica licitum est in iure, quã glosam
exornant *Repetentes in rubr. ff. si cert.
pet. Rom. cons. 16. num. 4. Rol. à Vall.
cons. 55. num. 7. & 8. lib. 1. Marc. Ant.
Eugen. cons. 47. num. 64. lib. 1. Hieron.
Grat. resp. 26. num. 18. & resp. 43. n. 14.
tom. 1. Reg. Valenz. cons. 35. sub nu. 49.
tom. 2.* si igitur rubrica, siue titulus de
replicationibus situatus est sub titulo
de exceptionibus in Pandectis, ibi,
*De Exceptionibus, Replicationibus, &
Præscriptionibus*, quomodo poterit in
dubium reuocari, quod replicatio sit
exceptio, non autem actio?

Et si (vt præfati sumus) tota vis
præscribendi replicationem consistit,
ne dolus patrocinetur ei, qui illum
committit, secundum apertam dispo-
sitionem *tex. in d. S. quæsitum*, opta-
rẽ modò ab Aduersarijs edoceri, qui
nam dolus imputari poterit Marchio-
ni Tosilii, qui in iudicio non affuit,
nec cum eo sententiæ fuerunt prola-
tæ? Doctores etenim omnes fundan-
tes præscriptionẽ replicationis, sicuti
& actionis, vti necessariũ antecedens
inspexerunt dolum, sic *Ioan. Andr. in
cap. 2. nu. 10. de excep. textum in d. S.
in dolo* explicat, & refert *Pacian. d.
lib. 1. de prob. cap. 57. reg. 3.*

Imò *Put.* ipse *decis. 293. & 301.* per
partem allegatus, sub *num. 2.* in eisdẽ
litigantibus conclusionem verifica-
ri posse existimat, non in eo, qui in
iudicio non assuit, prout legitur, ibi,
*Et si aliter diceremus clusorium, redde-
retur statutum* Capitulorum, *cum
semper ille, qui haberet rem iudicatam
contra, peteret de nouo*, & sunt consi-
deranda verba, *cùm semper ille*, quæ
denotant existentem in iudicio, non
autem prorsus absentẽ, & indefensũ.

Sed adhuc instant Aduersarii (& est

aua!

ter-

tertium illorum assumptum) sententias fuisse prolatas cum ipsomet Marchione, & sic obstare exceptionem rei iudicatæ.

Ego verò pro viribus conabor indicare eiusmodi assumpti debilitatem hoc sanè dilemmate.

Vel etenim id astruunt Aduersarij eo quod de anno *1620*. Marchio cesserit omnia iura sibi tangentia super hæreditatibus paternis, & maternis Francisco Lombardo Marchioni Rosseti eius fratri, quem constituit procuratorem in rem suam, & signanter ius competens super controuersia mota contra Comitissam, mediante instrumento in actis producto, cum alijs de anno *1623*. & *1626*. & tunc duplex in promptu exhibetur responsio tàm in ordine, quàm in iustitia.

In ordine, quia instrumenta non
58 sunt extracta à protocollis, sed à schedis, siuè sedijs Notariorum, quæ nullā fidem faciunt in iudicio, loquendo de duobus primis instrumentis de anno *20*. & *24*. teste *Gram. dec. 106. in fin.* vbi dicit se referente communi voto decisum fuisse, quod referatur Excellentissimo Proregi non esse concedendam reassumptionem instrumenti, *Parid. de Put. de reassumpt. instrum. rubr. 18. num. 41. fol. mihi 244.* qui allegat *Bald. in l. contractus, C. de fid. instrum.*
59 aientem, abbreuiaturas, quæ schedæ appellantur in iure non probare, & plura adducit magnus practicus *Reg. Rouit. super pragm. 2. de fid. instrument. num. 3.* expensis authoritatibus *Castrens. cons. 306. 1. vol. Capic. dec. 171. Menoch. de arbitr. iud. lib. 2. cas. 187. & de præsumpt. lib. 5. præs. 81. per tot.* & signanter *num. 7. & seq. Peregr. dec. Patau. 323. Seraph. dec. Rot. Rom. 888. 902 909. 917. & 994. Siluan. cons. 23.* vbi concordat *decisionem D. de Franch. 77. in fin. cum Minad. dec. 6. & 11.* & in puncto *Cons. Marcian. cons. 16.*

Iterum in ordine, quia scripturæ prædictæ non fuerunt Marchioni notificatæ, ita vt possit se aduersus illas tueri, & sic ex iis absque termino iudicari non potest, prout in primis allegationibus adnotaui *vers. Præter quam quod.*

In iustitia dixi Parti non suffragari, quia fuerunt cessiones, & renunciationes conditionatæ, ita quod non adimpletis ex parte Francisci renunciatarij, promissis, prout adimpleta non fuerunt, nulla fuit radicata actio, siuè ius in beneficium ipsius, repugnātibus iuribus, & Doctorum placitis, quæ adduxi in *præced. resp. vers. ex iis etenim*, quibus modo addo *Reg. de Ponte cons. 6. num. 26.* vers. *tali quidē pacto cum plurib. sequentib.* in casu omninò simili.

Est benè verum per vnum ex Dominis meis fuisse in Aula motiuatum renuntiationes, & cessiones factas per Marchionem eius fratri non fuisse cōditionatas, sed potius modales, vndè
60 ex ijs rectè potuisse agere cessionarium remanente tantum actione contra fratrem renunciatarium ad adimplendum promissa in ipsis renunciationibus.

Celebre quippè motiuum è Mineruæ tanti viri proficiscens, cui Ego pro viribus respondere conabor, & in primis aduertendum rogo cessiones, & renunciationes fuisse conceptas per
61 dictionem *Dummodo, &c.* cuius uis, & efficacia est, vt siue sapiat dispositio cui adijcitur, modum, siue cōditionem, necesse est, vt actus existat, alias non sortitur effectum, *Io. And. in c. ex tuarum*, in verb. *Dummodo nu. 7. de author. & vsu pall. Sarmien. selectar. interpretat. lib. 2. cap. 4. nu. 5.* vbi meminit *Tiraq. de retract. in 2. par. S. 2. glos. 1. nu. 26.* & tenet expressè *Reg. Rou. cons. 64. nu. 6. vol. 1. Dom. Larrea dec. Granatens. 45. nu. 12. lib. 1. Reg. Valenz. cons. 128. nu. 98. & 99.* vbi etiam tenet dictionem *Dummodo* importare conditionem; eò magis si adijciatur expressè actui, qui ante implementum dispositionis fieri debet, *Reg. Rou. d. cons. 64. nu. 19.* & fortius

at-

63 attenta clausula *Non aliter, nec alio modo*, quæ in casu nostro expressè fuit apposita,& de sui natura inducit conditionem,*glos.in l.siquidem,C.de excep. Bald.in Auth.Ingressi nu.23.* vers. *idem protestor, C.de sacros. Eccles. Reg. Tap. dec.Sac.Cons.2.nu.13.& seqq. Monter. dec.20.nu.34.* quibus facit *Pereg. dec. Patau.125.nu.6.Reg.de Pont. cons.121 nu.15. in 1.*

Et nè longius abeam, addo quod etiamsi gratis concedam renunciationes fuisse modales, non conditionales, adhùc pro Cliente iura pugnant, 63 nam modus,& conditio,licet in principio actus differant inter se, cum in conditione non detur actio, nisi impleta conditione, in modo verò actio detur præstita cautione de adimplendo,ex *glos.*communiter recepta *in l.1. C.de his,qua sub mod. Bart. in l.quibus diebus, §.Termilius, ff.de condit.& demon. l. cedere diem, ff. de verbor. sign. l.si quis sub conditione, ff. si quis omiss. cau. testa. l. legata sub conditione, ff. de condit.& demon.l.1.§.fin.in fin.ff.quan. dies legat.vsufr.cedat Azo in proam. C. nu.14.Bart.in l.1. C.vt actio. ab hared. & contra har. incip. & in l. item quia, §.1.ff.de pact.* vbi etiam *Repetent.* passim, *Sarmient. selectar. interpret. lib.2. cap.3.per tot.* vbi sollemniter materiam enucleat, tamen inspecto exitu,non differunt, ficuti enim qui non paret conditioni,non habet effectum dispositionis, cui est adiecta conditio,itè,& qui non paret modo, vt per eandem *glos.*ibid. & propterea in casu inobseruantiæ ità renocatur actus, si non est seruatus modus, quemadmodum si non est impleta conditio, quia hoc casu modus, & conditio æquiparantur *Iser.in cap. 1. §. sed nec est alia iustior,qua sit i.caus.benef.amitt.Bart.in l. quibus diebus, §.Termilius, ff.de condit. & demon.* & cæteri *Repetent.* tùm in *d. §. Termilius,* tum etiam in explicatione *glos.* in *d. l. 1. C. de his, qua sub mod.*

Video etiam opponi contra Marchionem de *tex.in l.vendicantem, ff.de euictio.* quasi quod cum fratris hæres extiterit, & inuentarium non confecerit,siue non in tempore (quod idem est) etiam ex facto proprio tenetur ad obseruantiam sententiæ latæ cum fratre ad *tex.vulg. sed insignem in l.cum à matre,C.de reiuen.D.de Franch.dec153 nu.17. & dec.355. nu.7. Burs. cons. 3. nu. 30. 31.& 32.* cum alijs pluribus congestis per *D.Reg.Tap. dec.2. Supr. Senat.Ital.nu.401.et seqq.* ædita in famigerata illa causa relaxationis feudi Placæ, prosequuta ad instantiam Reg. D.Antonij de Quintana DuegnasMarchionis Florestę Suprem.Senatus Italiæ Decani.

Sed iuridica se se offert responsio cum etenim sententia nulla fuerit vti lata contra mortuum ex pluribus adductis tùm in præcedenti,cùm in hoc cap. cuius nullitatis labe etiam aspersam adnotauimus secundam sententiā prolatam cum Francisco,& mox indicabimus,ruit prorsus obiectum cum 64 *tex. in d.l.cum à matre,* non procedit in actu nullo, *tex.est in l.defuncto,* vbi *glos.Bart.& Salic. C.si quid in frau. patro.* per quem *tex.* limitari *d. l. cum à matre,* tenet *Isern. in cap.1. §.donare col. 4* post *nu. 8. qual. olim feu. alien. poter.Loffr.cons.10.nu.24.Consil.Georg. alleg.20. nu. 41.* ex dispositione enim inualida defuncti non oritur actio,nec exceptio, & ob id hæres illius vigore ad nihilum tenetur *Decian. cons.117. nu.37.lib.3.Anna senior sing.136. Ann. iunior cons.127. nu.39. tom.2. Lanar. cons.69.Surd dec.99.nu.6. Reg.de Pont. cons. 61. tom. 1. Dom. de Franch. dec. 665.nu.4. dec.153.nu.17.& dec. 355. nu. 7.* vbi contra *Gram. in dec. 93.* inuehit, asserens decisionem illam non fuisse Sac.Cons.vel alia plura concurrisse, ex quibus in casu illo fuerit secundum tradita per *Gram.*determinatum *D. Reg. Tap. d. dec.2.Suprem.Sen. Ital.nu.402.* vbi *Dom.de Franch.* allegat in locis mox adductis, & cum *Gram.* reiectam quoque sententiam

Can-

Cannet.in cap. Regn. Sicil. Volentes S. sed occurrit quaestio non otiosa fol. 102. recenset *Dom. Reg. Galeot. controuers. illust.cap.*51.*nu.* 72. *&* 74. *tom.* 1. vbi quamplurimis prædictorum aggregatis, pulchrè rem exornat, de more.

Et quamuis ex defectu actionis minimè poterat Franciscus cessionarius quid agere, nec experiri circa renunciata, & per consequens superuacanea sit propositio ex aduerso excitata, quod dùm sententia de anno 1627. fuit prolata existente in iudicio prædicto cessionario procuratore in rem suam constituto, obstet modo Marchioni agenti.

Ego, ad os parti claudendum assero procuratorem in rem propriam nō
65 esse verè, nec propriè procuratorem, ità quod in iudicio noceat Domino, quia tantum exercet actiones in re cessas, ita *Accurs.in l.*1.*in vers.aliena,in princ.ff.de procurat.Albert. Galeott. in eius margarita, tit.de procurator.in rem suam,nu.*1.*&* 2.

Hinc factum est, vt Franciscus cessionarius non produxerit documenta cessionis in eius beneficium factæ in iudicio ante prolationem sententiæ, quia illi benè innotescebat nō adimpleuisse ex parte sua, & sic nullum ius competere illius cessionis vigore per *textum in l.Iulianus,ff.offerri, ff.de act. empt. eum concord.*

Nec meruit allegari *Reg. Rouit. in rubr.de procur.nu.* 25. quia verba fecit de procuratore ad lites, nos autem loquimur de procuratore in rem suam qui valdè differt, vt mox indicabimus.

Sic quoque *Cancer.* nouissimè per partem adductus in *tit. de procurat.lib.* 2.*var.cap.* 24. *num.* 130. non facit ad rumbum, nàm verissimam existimo eius propositionem, quod licet alias si quis, vt procurator alicuius fecerit aliquem actum, licèt tùnc de eius mandato non constaret, non dicatur nulliter processisse, si appareat posteà eum tali tempore fuisse procuratorē, sed loquitur de procuratore ad lites, & concordat *Dom. Rou.d. nu.*25. *de procurat.* & præsupponit validitatem mandati, quæ omnia in casu nostro deficiunt.

Ruit pariter alterum dogma desū ptum ex eodem *Cancer. loc. cit. nu.* 4.
66 dùm dicit, quod procurator habens mandatum ad aliquid faciendum, licèt non ex primat se vt procuratorē facere, censetur, si illud faciat, procuratorio nomine facere, adducens *Bar. Parif.& Mascard.*

Nam etsi iuri consonum *Cancer.* dictum profitear, quo pacto tamen rei nostræ valeat applicari, non capio, *Cancer.* siquidem loquitur in procuratore ad lites, & de mandato valido, quorum neutrum est applicabile nostræ quæstioni, vt modo superius deduximus: vndè ex diuersitate facti, diuersum ius oriri, vulgatum quippè est.

Nec obicem facit, eò quod in reclamatione interposita per Franciscū à sententia prolata de anno 1627. petierit ipse duc.20.m, quos non alio iure petere poterat, nisi vti cessionarius: nam hæc propositio laborat eodem morbo, quo cęterę antecedentes, dùm mordicus negamus nullam actionem ex cessione fuisse ortam in beneficium Francisci, quia resistebant pacta apposita in contractu cessionis, qui sanè contractus ratione consensus non po-
67 test Parti opitulari, nisi adimpleuerit omnia in eo contenta, ad *textum in l. Graeca, §. illud, ff. de fideiussorib.* vbi *Bart.* & cæteri post eum, nec Franciscus etiam si cessionarium se nominauerit in iudicio (esto millies) poterat Marchioni in aliquo præiudicare, cum ius Marchioni ex facto maiorum cōpetens, non poterat ab ipso absque
68 facto suo tolli, ad *textum in l.id, quod nostrum, ff. de reg.iur. & l.* 3. *ff. de interd.& releg. l. fin. ff. de pact. l. si verò procuratori, vers. alia causa, l. aliud, ff. de solut. Bal. in l. si constante, vltimo notab.C.de donat.int.vir.& vxor.Rom. in l. si pecuniam nu.* 22. *ff. de condict.*

Vu cau.

cau. dat. Capb. conf. 12. *nu.* 33. *tom.* 1. sed illibatum, & illæsum seruari debet, §. *sed & maior Instit. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. Rolan. à Vall. conf.* 32. *nu.* 64. *& seq. vol.* 4. cum aliis adductis per *Reg. Valenz. conf.* 59. *num.* 8. 9. *&* 12. *tom.* 1.

Præsertim quia dùm Pars figit pedem in secunda sententia confirmâre primam nullitatis macula aspersam, & hæc quoque secunda nullitatis periculum nõ effugiet ex dictis per *Speeul. in ti. de senten.* §. *iuxtà*, vers. *sed quid si à sententia, & Bart. in l. si expressim, nu.* 2. ff. *de appell.* quorum memor extitit in *primo respons.* vers. *Quæ sanè nullitas.*

Et nè, vel vmbra dubitationis remaneat apud Dominos meos de dictis ex aduerso circa nullitatem sententiæ latæ contra mortuum, in quibus plures casus distinguens Aduersarius (ingeniosè quidem) contendit validitatem sententiæ, de qua agimus sustinere, nõ grauabor adnotare apud *DD.* minime fuisse recepta capita eius distinctionum, nec cognita, nam siue
69 sententia fuerit lata contra mortuum, siue pro mortuo, semper nulla fuit habita ex iuribus adductis *in* 1. *respons.* vers. *Nec dubium esse poterit*, & idem et *Dom. de Franch. dec.* 245. *nu.* 4. adeò clarè insinuat, vt profectò mirari non desinam quomodo Aduersarij non aduerterint, & adeò veritate nititur hæc opinio, quod si pro viuo, & mor-
70 tuo sententia proferatur, nè quidem pro viuo sustinetur, prout decisum per Sac. Conf. de anno *1595.* ad relationem Consiliarij Horatij Marchesij, testatur *Larath. conf.* 17. cui concinit *Dom. Reg. Latr. dec.* 83. *per tot. Gabed. dec. Lusitan. nu.* 4. vers. *adeò autem*, adducens *Bart. in d. l. in summa* §. *fin.* vbi *Alex. Vant. de nullit. ex defect. iurisd. nu.* 106. & *Ordin. reg.* 65. *in princ. lib.* 3. & assignans rationem *nu.* 2. *&* 3. eam esse inquit, quia mortuus inefficaciter condemnatur, ideò sententia contra ipsum lata nulla est, sicuti nec datio Iudicis valet contra eum, qui in rebus humanis non est, quando Iudex datus fuit per *tex. in l.* 2. *ff. qua sent. fin. appell.* ea ratione, quia morte rei edictum peremptorium, & citatio soluitur *d. l. in summa*, §. *fin.* nàm cessat possibilitas ferendi sententiam in mortuum, secundum *glos.* ibi, & cessat virtus peremptorij, nec est reperire contumaciam, præterquam suppleatur præsentia, secundum tradita per *Imol. in d. l. in summa* §. *fin.* & sic ruit caput illud distinctionis per Aduersarios adductũ, quod si absoluatur mortuus valet sententia, & ita tenet pariter *Scacc.* absq;
71 scrupulo *de sent. & reiud. q.* 25. *gl.* 14. *nu.* 75. vers. *Extende secundo*, vbi plura allegat, & Pars in eius scriptis pro se adduxit.

Prosternuntur protinus, & alia duo distinctionum capita, quibus conantur Aduersarij suadere sententiam, per quam viuens ab imperitis per mortuum absoluitur esse validam, cum nulla tantum sit in eo casu, quo mortuus condemnatur, nedùm ex iuribus, & DD. sæpè citatis (quicquid dixerit *Lancell. de attent. par.* 2. *cap.* 4. *in præfat. nu.* 318. ex aduerso adductus,
72 adducens *Bellam. dec.* 156. *& Cassad. dec.* 1. *de reiud.* nam in casu satis diuerso loquuntur, scilicet in causa beneficiali, in qua Actore mortuo moritur cum eo sua petitio, quia est personalis, ità *Bellam. d. dec.* 156. incip. *mortuo actore*, nisi tamen Reus velit persequi litem, quod non est præsumendum, inquit *Bellam.* vt se litibus, & expensis defatiget, quod si Pontifex alium surrogauerit, tenetur Reus ipsũ citare surrogatum, quia tunc lis non dicitur finita, & sic ad rem nostram penitus confert doctrina *Lancell.* quia
73 vt sententia possit proferri pro Reo in causa beneficiali mortuo Actore prouenit, quia extincta est iam actio, & petitio cum sequatur personam iam mortuam, non autem in casu præsenti, in quo actio transit ad hæredes, & quatenus vnus nobis oppugnat *Lancell.*

cell. multi alij non minoris authoritatis *DD.* pro nostra sententia certant, ita vt parum sit de eo curandum, eo magis, quia satis indigestè,& persunctoriè loquitur, vnde non est numerandus *Dom. Rouit. dec. 30. num. 11. & consf. 21. num, 2. & 3. lib. 1.* verum etiam ex ipso tenore sententiæ; nam
74 dum ad inuicem absoluuntur Marchio Roseti vita functus,& Comitissa, pariter & condemnantur ambo, secūdum insignem Senatus nostri determinationem, apud *Reg Rouit. dec. 60.* qui *num.* 1. obseruasse asserit creditorem absolutum ab impetitione debitoris, mediante sententia, ex vi eiusdemet sententiæ adstringere posse debitores ad soluendum quantitates in iudicio deductas, ac si eadem sententia fuissent debitores ipsi cōdemnati, & reddens rationem *num.* 2. sic ait, *quia verba absolutoria pernecessè*
75 *includunt condemnationem expressam contra debitores, nam non aliter potuissent absolui à deductis, nisi sententia habuisset pro vero iura per ipsos proposita non militare, & sic nedum virtualiter, sed explicitissimè, & effectualiter declarat, itaut obest exceptio rei iudicata* Hæc ille; sit quid clarius? quid apertius?

Nec repugnat intellectus ex aduerso in Aula adductus p partis Aduocatum, sanè eruditum *d. decis. Reg. Rouit.* procedere in casu illo particulari de natura iudicij, secus vero in alijs casibus.

Nam si vera est *Bart.* doctrina in *l. non soluam, S. si liberationis verba, ff. de liber. lega.* Doctoris dictum intelligi debere secundum iura, quæ allegat, prout verissima ab omnibus reputatur, *Abb. in cap. Insuper 6. num. 4. de testib. Ias. in l. 1. num. 98. C. de iur. emphyt. Tiraq. de retract. conuent. S. 1. glos. 7. num. 54. Guttier. lib. pract. q. 2. num 23. Mandos. reg. 5. Cancellar. q. 5. num. 7. Reg. Valenz. cons. 119. nu. 138. tom. 2.* prædicta referens, *Muta ad Consuet. Messana cap. 21. num. 11.*
77 facilè legenti decisionem *Dom. Rou* obuiam fiet, illam ex generalibus fundari, non ex casu particulari; nam in primis adducit *tex. in l. Pomponius, S. sed & si is qui, ff. de procur.* ibi. *Nam cum iudicatur rem meam esse, simul iudicatur rem illius non esse*, item *tex. in l. si inter me, & te, ff. de except. rei iud.* ibi. *Nam eo ipso, quod meam esse pronunciatum est, ex diuerso pronunciatum videtur tuam non esse*: cum alijs per tantum virum adductis, quæ non trāscribo ne longior sim, cum apud ipsū videri possunt,& ex ijs ita semper iudicatum recenset, nec in contrarium vidi, aut audiui hucusque quid adductum ex Aduerso.

Et quatenus instant Aduersarij sententiam fuisse prolatam contra Marcum Antonium mortuum, & validè, quia libellus per ipsū erat porrectus non per hæredes,

Responsio ad motiuum hoc euadendum erit, vt reuideatur *decis. Dom*
78 *de Franeb. 245. in princip. & fin.* nam ibi ideò sentētia fuit declarata nulla, quia concepta contra principales defunctos, non autem contra procuratorem in damnum hæredum sicuti iuris, & moris est, iudicium etenim, siue eius instantia, licet initium habeat à defuncto, tempore iudicij moti in hu-
79 manis agēte, nihilominus si tempore prolationis sentētiæ diem suum obierit, sententia proferri debet, vel contra hæredem, vel in quemcumque alium, in quem transierit instantia, vel contra procuratorem in damnum hæredum, ad *tex. in l. pen. ff. qua sent. sin. appell. rescind. & in l. de qua re S. fin. ff. de re iud, & in l. nulla, C. de procur.* vbi est materia topica, & pulchrè *Rip. sing. obseru. cap. 24.* imò li-
80 cet mortuus defendatur per Procuratorem, si sententia in personam mortui concipiatur, adhuc nulla erit, sic in puncto *Castill. dec. 70. num. 7. & 8.*

Nec dissentit à prædictis *Scacc. de*
81 *sent. & re iudic. d. num. 25. glo. 13.*

num.34. & num.74. in 1.concl.& apertiùs *num.96.*ex quo Aduersarius probare conatus est sententiam contra mortuum latam valere, ex quo scrupulosa, siue superstitiosa est controuersia circa modum ferendi sentẽtiã, nam (vt verè fatear)licet primo aspectu duas allegationes Aduersarij lectitabam, deterruerat me *Scacc.* authoritas,statim tamen librum arripui, & pacato steti animo, nam licet ipsemet *Scacc. d. num. 96.* dixerit scrupulosam esse cõtrouersiam ferendi sententiam contra mortuum in forma concipiendi illam, recipit tamen intellectum, ex traditis per ipsum *num.*
82 *94.* vbi tenuit sententiã contra mortuum,licet non possit ferri,quia nulla, tamen ferri potest in personam procuratoris,quia is est effectus dominus litis.

Est benè verũ, quod idemet *Scacc. num. 95.* aduertit circa illationem præpositam de modo, & verbis qui-
83 bus debeat concipi sententia an cõtra procuratorem; an contra procuratorio nomine Domini,vel vti dominũ litis, vel procuratorio nomine in damnum hæredum, allegans *Bart. Bald. Alex.Guid.Pap. Surd.Salic.Ias.Paul. de Castr. & Maran.* & in hoc erat scrupulositas, quia quocumque modo ex prædictis sententia proferatur, benè sustinetur, dummodò non proferatur contra mortuum; & sic *Scacc.* nobis victoriam aucupatur, si tamen liber meus non sit mendosus, & rogo Dominos meos illum reuidere dignentur.

Ad extremum illud dixerim; ne quid intactum derelinquere videar, quando Aduersarij pro sententiæ validitate certant ex instrumentis initis inter Iosephum modo actorem, & Franciscum ex quibus autumant pro-
84 cedere terminos, *l. procula, ff. de prob.* vnico effatu satisfacio, nam requisita *l. prædictæ,* minimè interuenerunt, nec potest applicari *d.l.* dispositio, quæ vt ex eius verbis patet procedit præsumptiuè, quasi quod tacitè fuit remissum debitum, sed rei præsenti minimè quadrat, cum expressè Marchio iura sua reiteratis vicibus in pluribus instrumentis reseruauit, *Menoch. præsump.135.lib.3.D.de Franch. dec.361.D.Theod.alleg.78.D.Merlin. controu.forens.cap.87.centur.1.Peregr. de fideicomm.art.52.num.12.*

Pro coronide: tandem eò adduci non possum, vt credam,exceptionem hanc, saltim ad merita causæ, vel in
85 calculo ferendæ sententiæ non esse reseruandam, cum altiorem requirat indaginem, & ex prædictis reddatur dubia, saltim si non clara, vt queat modò determinari in beneficium clientis, per *tex. in l. ille à quo,13. §. si de testamento, ff. ad Trebell. & in l. 3. §. ibidem, ff. ad exhib.*
66 *l. siquidem* C. *de except. l. cum quærebatur ff. iudicatum solui l. ait prætor ff. de iureiur. l. nam. & postea ff. eod.* vbi communiter *DD.* & in *cap. 1. de lit. contest. in 6. Surd.* satis pulchrè *cons. 252. num. 8. 9. & 10. lib. 2.* vbi declarat exceptionem requirere altiorem indaginem quando non est liquida, & non esse liquidam, inquit, quãdo agitationem requirit in facto, vel in iure *per tex. in d. l. 3. §. ibidem* iuncta *glos.* in verb. *vilior ff. ad exhiben. Bart. Bal. & Salic. in l.1.* C. *de ordin. cognit. Ang. in §. aquè col. penult. num.* 10. vers. *& quæ exceptio Instit. de except.* vbi ait *tex.in d. l. 3.§. ibidẽ* esse ad hoc singularem,& idem repetit *in §. in bonæ fidei num. 5. Instit. de actio. Surd. d. cons.* 252. *num.* 11. vbi allegat *Capyc. decis.* 10. *nu.* 20.*Scacc. de iud. lib. 2. cap. 2. q. 4. num. 62. Afin. in prax. iudiciar. §. 18. cap. 4. Giurb. dec. 69. num. 18. & dec. 21. num. 5.* vbi plura congerit, *Reg. de Pont. cons. 20. num. 13. Leo dec. Valentia 24. num. 20. & 21.* vbi texx. modo adductos expendit, licet *Surd. in d. cons. 252.* non meminerit, & ita determinatũ per vniuersa ferè totius Europæ Tribunalia, testes sunt infrascripti

scripti Authores, quorum nomina sigillatim percurrere, non inutile, neq; iniucundum (licet laboriosum mihi fuerit) existimaui, ideoque non afferã solum; sed congeram absque ordine fasceatim.

Rot. Rom. apud *Pui. dec.* 242.*lib.* 3.& in nouis *diuersor.* coram *Paleott. dec.* 380.

Farin.dec. 559. *num.* 3.

Gayll. de arrest. cap. 3.*num.*13.

Ioachim Mysinger. singular. obseruat. obseru. 241.*num.*2.

Aufrer. ad Cappell. *Tholos. dec.* 166,*in fin. & dec.* 52.

Paul. Christin. dec. Belgic. 98.*num.*10.

Hispani in Regn. Castell. l. 8. *tit.* 3. *par.* 3.

Lusitani in ordinat. Reg.lib. 3.*tit.*50.

D.Franc.Hyer.de Leo dec.Regn.Valent. 24.*num.*22.

Io.Baptista Larr. dec.Granatens. Prætor 18. *num.*13.*tom.*1.

Fontanell. decis. Principat. Chatalun. 132. *num.* 13.

*Cancer. de sent.& re iud.cap.*17.*n.*22. *in fin. lib.* 3. inquiens ita obseruare Senatum, & in *tit. de exception.cap.* 18. *num.* 48. vers. *exceptiones lib.* 1.

Milanens. dec. 3. *num.*96.*lib.*1.

Mastrill. dec. 8. *num.* 8.

Intrigl. dec. 17.*num.*18.

Ginvb. dec. 69. *num.* 18. *cum seq.* & *dec.* 21. *num.*1. vers. *Altiorem.*

Castill. dec. 8. *num.* 4.

Mut. dec. 25.

Magon. dec. Rot. Florent. 78. *n.* 1.

Marc. Ant. de Amat. dec. Rot. Ferrariens. 50.

Gratian. dec. Rot. March. 25.

Christoph. Mart. decis. Rot. Senens. exam. 9.

Thomas. dec.Maceraten. 34.

Bellon. dec.Rota Genuæ 13.

Cornazan. dec. Rot. Lucens. 18. *num.* 10.

Barz. dec. Rot. Bononiens. 149.

Benintend. dec. Bonon. 7.

Triuisan. dec. Venet. 2. *num.*1.

Hieronym. à Laurent. dec.Rot. Auenion. 104.

Octauian. Cacheran. *dec. Senat. Pedemon.* 1. *num.* 1.

Carpan. ad Statut. Mediolan. cap. 23. *num.* 112.

Io. Bapt. Asin. in prax. iudiciar. §. 18. *cap.* 4.

Anton. Fab. in C. *eius nominis lib.* 8. *tit. de except. definit.* 5. *in Senat. Saband.*

Hieron. Cauagnol. *dec. Senat. Montis ferrat.* 32.

*Afflict. dec.*63. *&* 65. & *in Constitut. Reg. Exceptione filiationis num.* 9. *sub tit. de non retardat.lit.contest.*

Capic.dec. 10.*num.*19.*&* 20.inquiens procedere eiusmodi reseruationem etiam si articulus sit iuris dubius, & intricatus, & *dec.* 6. *num.*6.

Gram. dec. 65. *num.* 83.*&* 84.

*Dom. Præs.de Franch. dec.*289.*num.*4. vbi dicit sic in dies seruare Sacr. Cons. vt melius partes audiantur.

*Ann.sing.*446. *&* 605.

Consil. Fab. Ann. cons. 18. *in fin.* loquens in puncto de exceptione rei iudicatæ.

Dom. Reg. Tap. dec. Sac. Cons. num. 11. vbi sic iunctis Aulis decisum recenset.

Muscatell. in prax. Sac. Cons. par. 5. *glos. reseruatis nu.*13.

Dom. Reg. Rouit.*dec.* 21. *num.* 13. tradens hanc obseruantiam reseruandi ad merita,eiusmodi exceptiones fuisse inconcussam in Sac. Cons.

Dom. Reg. Sanfelic. dec. 88. *num.* 15. *tom.*1. vbi pulchrè loquitur.

Dom. Reg. *Capyc. Latro dec.*101. *num.* 30. *tom.*1. vbi plures Rot. Romanæ decisiones apud *Farin.* enarrat.

Hæc sunt, quæ ob aduersam nonnullorum dierum meam valetudinem vsq; modo scripto prodere distuli, non vt disceptationis expeditionem morarer, nam pro ipsa non semel insteti, & de industria alia plura, quæ supperunt lubens omitto, longè etenim longiùs, quã principio cogitabamus Nos Cliẽ-

tis

tis protraxit affectus, vt membranas occuparemus, sub correctione tamen, & censura Senatus Amplissimi. L. D. B. V. M. Neap. die 31. Martij 1644.

DECISIO.

Die Martis 5. Aprelis 1644. iunctis Aulis fuit interpositū decretum, Obstare exceptionem rei iudicatæ, & litis finitæ, votantibus Spectab. Dom. Preside, & Dominis Consiliarijs Didaco Varela Sac. Conf. Decano, Andrea Prouenzano, D. Flaminio Constantio, qui solus in humanis agebat ex ijs, qui interfuerunt in sentētijs de anno 1627. & 1630. nunc verò iam diem functo, dùm hæc reuideo, Francisco Antonio Muscettula, Francisco Antonio de Angelis, D. Francisco Merlino causæ relatore, cui causa fuit commissa in locum D. Michaelis Salamanca, qui ad Supremi Collat. Conf. fastigium, vti Regens electus, eius muneris possessionem paucis ante diebus fuerat adeptus, & D. Gasparo Soto.

Cumque Pars victrix decreto prædicto minimè contenta, petijsset fieri verbum in Sac. Conf. ad finem obtinendi decreti prædicti confirmationem, nedùm à Spectab. Preside decretationem habuit, quod fieret verbum ad effectum prædictum, verùm etiam decreti confirmationem obtinuit, eisdemmet Dominis votantibus.

Scit Deus quantum in hoc patrocinio elaborauerim, sed ea est rerum vicissitudo, vt quanto magis homines victoriam sperent, eò minùs vincendi gaudio lætentur, vndè in forensibus iurgijs continuò præ oculis mihi sese offerunt verba illa aurea *à Reg. de Ponte* typis excusa in *dec. 40. Collat. Conf. in fin.* ibi, *Sunt fata causarum, & propterea benè dicitur sententias esse casus fortuitos*, & Nos, qui foresi versamur in puluere assiduo vsu (lydio quasi lapide) in dies experimur.

Penès Magnif. Secret. Sac. Conf. & Actor. Magistrum Martium Simeonum pro Felice.

SVMMARIVM.

1 PRag. 1. de Assisten. *in Regn. est est in viridi obseruantia.*

2 Reg. Rou. super prag. 1. de assisten. *laudatur.*

3 *Presentans scripturam in iudicio videtur fateri omnia in ea contenta.*

4 *Consensui nihil tàm contrarium est, quam error.*

5 *Asserens aliquid, prout patet ex tali scriptura, nihil ponit in esse, nisi id quod legitur in illa scriptura.*

6 *Error dicitur inesse in sententia, dùm ad acta erronea se refert.*

7 *Esse, & non apparere, idem est ac non esse.*

8 *Error præsumitur etiam in facto proprio, quando agitur de damno vitãdo.*

9 *Error non praiudicat veritati.*

10 *Iuramentum non operatur super actu erroneè facto.*

11 *Aditio hereditatis est facti.*

12 *Hæreditatem fuisse aditam, incumbit onus probandi ei, qui allegat.*

13 *Aditio non præsumitur etiam in hereditate opulenta.*

14 *Coniectura hereditatem fuisse aditam non sumitur, quando alia capi potest.*

15 *Aditio hereditatis præsumitur probata actu extrinseco, qui citra iut, & nomen heredis fieri non potest.*

16 *Aditio hereditatis non præsumitur ex possessione bonorum hereditariorum,* quan-

quando ad aliud ius referri potest, puta pignoris, vel legati.

17 *Possidere quilibet præsumitur eo iure, quod sibi vtilius erit.*

18 *Aditio hæreditatis non præsumitur ex actibus dubijs, & æquiuocis.*

19 *Alienatione prohibita bonorum per Testatorem, vt in familia conseruentur, non possunt hęredes ob eorum debita præiudicare successoribus super bonis prędictis.*

20 *Fideicommissarius succedit instituenti fideicommissum, non hęredi ipsius.*

21 *Bona subiecta fideicommisso possunt alienari tàm pro dote restituenda, quã constituenda, ac etiam pro antefato.*

22 Auth. Res quæ, C. de fideicom. *non procedit in fauorem non natorum, nec conceptorum tempore ordinati fideicommissi.*

23 Auth.Res quæ, C. de fideicom. *procedit ex verisimili mente fideicommittentis datâ dignitate coniugum.*

24 *Caput Ciuitas laudatur ob eius Ciuium nobilitatem.*

25 *Mores dignoscuntur ex nomine cuiusq;*

26 *Pater melius consilium capit pro filio.*

27 *Rationabile dictum mouet Iudices, sicuti lex.*

28 *Lex est, omne quod ratione consistit.*

29 *Vxoris indignitas reputatur, si absque dedecore matrimonium eum ipsa fieri nequit.*

30 *Meretrix reputatur persona indigna.*

31 *Filij non legitimantur per subsequens matrimonium, quãdo mulier vilissima erat conditionis, vir autem nobilis, nu. 32. & 33.*

33 Auth.Res quæ, C. de fideicom. *procedit nedùm ex præsumpta mente fideicommittentis, verùm etiam ex naturali debito erga filios, & descendentes.*

34 *Pater non tenetur pro pro dote filij, sed tantum pro antefato quando viget Consuetudo.*

35 *Donationes propter nuptias sunt consueta fieri in Regno.*

36 *Pater tenetur promittere dotem quando filius matrimonium contrahit cum persona honesta.*

37 *Pater non tenetur se obligare pro dote filij, quando filius accipit vxorem indignam.*

38 *Bona paterna non sunt obligata, neque in subsidium, quando pater non est adstrictus ad se obligandũ pro dote filij.*

39 *Pater vt obligetur pro dote filij, duo requiruntur copulatiuè.*

40 Auth. Res quæ, C. de fideicom. *non procedit in dote confessata, & suspecta de simulatione.*

41 Auth. Res quæ, C. de fideicom. *debet strictè intelligi.*

42 Auth.Res quæ C. de fideicom. *subuertit tres iuris regulas.*

43 *Confessio emanata inter personas suspectas, præsumitur fraudolenta.*

44 *Confessio dotis receptę, à marito facta, si de fraude constat, non valet.*

45 *Fructus dotis, spectant ad virum.*

46 *Dos confessata solùm quando videatur.*

47 *Matrimonii quæstio ad Iudicem Ecclesiasticum spectat quatenus in iure consistit, quatenus verò in facto etiam Iudex secularis cognoscit super ea.*

48 *Moriens non præsumitur mentiri.*

ARGVMENTVM.

Hæreditatis aditio est quid facti, ideòque non præsumitur, etiamsi hæreditas fuerit opulenta, vndè ad probandã hæreditatis aditionem constare debet ex actu, qui citrà ius, & nomen hæredis fieri nõ possit; secus verò si actus sint dubij, & æquiuoci.

Possessio bonorum hęreditariorum, non arguit hæreditatis aditionem quando alia causa possidendi potest assignari.

Error non præiudicat etiam in

facto

facto proprio quando agitur de damno vitando, etiamsi super actu erroneè facto iuramentum accedat, ad quod probandum plura expenduntur.

Dispositio *Auth. Res qua, C. de fideicom.* an procedat in filijs non natis, neque conceptis tempore ordinati fideicommissi, & quid in dote confessata tantum, non autē verè soluta, & quæ sint coniecturæ ad dignoscendum confessionis mariti fraudem, & simulationem circa dotē receptam.

Pater an teneatur se obligare pro dote per filium recepta restituenda; eò magis quādo adest consuetudo donandi propter nuptias, sicuti in Regno obseruatur, & quid si filius mulierem sibi indignā matrimonio copulauerit, quæque dicatur indignitas in materia, & quid in meretrice.

Legitimatio per subsequens matrimonium, an operetur quando filij sunt nati ex muliere vili, quę indigna fuit secundum patriæ mores, vt viro copuletur matrimonio, ad quod expenduntur *Angel.* placitum in *Authen. Quib. mod. natur. effic. legiti.* §. *sed & aliud num.* 4. & *Præsid. Sac. Cons. Vrsin. in tract. de success. feu. par.* 1. *q.* 4. *art.* 2. *num.* 33. *& seqq.*

PRO

Rinaldo de Graffijs

CVM

Doralice Spatafora.

CAP. XXXI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Aduersus libellos, seu supplicationes porrectas in Sac. Reg. Cons. de anno *1634.* & *1635.* pro parte Doralicis Spatafora prætensæ coniugis quond. V.I.D. Io. Baptistę de Graffijs nobilis de Ciuitate Capuæ petentis cōdemnari Rinaldum de Graffijs præfati Io. Baptistæ fratrem vti ipsius hæredem, ad restitutionem duc. 3150. pro residuo eius dotium, ac etiā ad solutionem aliorum duc. 5610. pro antefato sibi constituto per dictum Io. Baptistam pro tertia parte dotium consistentium in duc. 16581. quos in dotem assignasse, asseruit ipsa Doralix, in corporibus descriptis in tabulis nuptialibus, confectis in anno 1610. sub die 15. Decembris, & constare adstruit, ex diplomate

plomate receptionis dotium prædi-ctarum, quod vulgò instrumentum dotale consueuit, à Practicis nominari, confecto de anno 1611. die 3. Septembris, in quibus secernitur, in partem dotium fuisse tradita nonnulla mobilia inter ipsos appretiata pro duc. 2851. (quorum restitutio promissa fuit pro duc. 2000 tantū) ac alios duc. 300. quos in pecunia numerata recepisse confessus fuit idem et Io. Bapt. nā pro restanti quātitate vsque ad dictos duc. 16581. fuerunt restitura eadem corpora cum annuis introitibus, pro quibus quantitatibus petijt etiam sibi assistentiam præstari in forma super
1 bonis descriptis in calce contrasupplicate per Rinaldum possessis virtute *Regia Pragm.* 1. in viridi obseruantia existentis, situatæ in *rubr. de assisten.* cuius materiam vltra moderniores, qui tractatus ediderunt peculiares, satis herclè elaboratos, exornauit de more, magnus ille Practicus
2 D. Reg. Rou. *in cōmentar. super d. prag.* 1. ad quem, omissis antiquioribus, semper recurrere solemus iu facti contingentia, plura opposuit conuentus, cuius partes nos sustinemus, quæque in effectu ad tria reduci possunt capita.

Primum scilicet, Rinaldum nō esse, nec fuisse hæredem Io. Baptistæ fratris vllo tempore.

Secūdum, bona per ipsum possessa, hypothecæ per fratrem contractę nō esse sudposita, quippè quod ea possider ex propria persona vigore fideicommissi ordinati per q. Rinaldum de Grassijs seniorem de anno 1557. in actis producti.

Tertium, matrimonium inter prædictos Io. Bapt. & Doralicem, non fuisse validum.

Et quatenus ad primum attinet, condemnandum esse Rinaldum vti hæredem Io. Bapt. fratris in actione personali, in primis asserimus, Actricem minimè in probatis existere de aditione hæreditatis, nec documentū aliquod produxisse ad id demonstrā-dum, sed totam vim constituere in assertione habita in rescripto Summ. Pontificis obtento per ipsum Rinaldū appellando à sententia lata circa validitatem matrimonij per Episcopum Puteolanum, in quo rescripto enunciatur Rinaldus hæres Io. Baptista, ac etiam in sententia Curiæ prædictæ, in qua asseritur, benè iudicatum per Curiam Sarnensem, & malè appellatum pro parte ipsius Rinaldi, nomine vt in actis, ijsque addit in brachio sæculari præstito super Breue obtento per Rinaldum, quod Nostrates (Regiū exequatur appellant) vocari hæredem, nec in controuersiam cadere posse, dum per ipsum in iudicio fuit præsentatum, accedēte iuris dogmate, quod
3 præsentans scripturam in iudicio, videtur confiteri omnia in eo contenta, *cap. imputari de fid. instrum. Boer. dec. 252. num. 3. Aebill. de Grass. dec. 2. n. 7. Capol. cons. ciu. 2. num. 18.* & per consequens non potest contra suam confessionem venire, ex traditis in *l. post legatum, ff. de his quib. vt indign. Bald. in l. aliam, C. eod. tit. DD. in cap. cum venerabilis, de except. Afflict. dec. 25. num. 5. Caph. cons. 236. num. 2. lib. 2. Io. Baptist. Ferrett. cons. 271. num. 16. Burgoz de Paz cons. 4. num. 43. Rolan. à Vall. cons. 2. num. 11. vol. 1. Reg. Valenz. cons. 40. num. 59. & 60. tom. 1.* vbi pluribus rem exornat.

Quod sanè partis assumptum nullo iure fulcitur, enuntiatio etenim in scripturis prædictis, Rinaldum esse hæredem, processit ex errore manifesto personæ degentis in Vrbe, cui expeditio Breuis Apostolici fuit com mendata, qui nō potest Rinaldo præ-
4 iudicare, nihil etenim tam contrariū est consensui, quam error. *l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. l. si per errorem eod. tit. l. nihil consensui, §. nihil est,* vbi *Dec. & Cagn. ff. de reg. iur. l. hæres ff. de acquir her.* quæ regula nullam habet limitationem, secundum *Surd. cons. 202. num. 10. Gregor. XV. decis. 179. num. 4. Bimius cons. 184. num. 17.*

Xx *cons.*

cons. 122. *num.* 10. & *cons.* 256. *nu.* 25. *Intrigl. de feud. art.* 26. *num.* 51. *tom.* 2. *Grattan. disc ept. forens.* 759. *n.* 15. *to* 4.

Præsertim, quia in Breue prædicto non erat quæstio, an Rinaldus fuerit hæres necne, sed tantum prosequebatur ipse nullitatem matrimonij, appellando à decretis interpositis in contrarium per Curias Ecclesiasticas, & licet in sententia Curiæ Puteolanæ dictum fuerit (*nomine vt in actis*) non per hoc oritur verba illa denotare Rinaldum fuisse hæredem, quando
5 etenim aliquid asseritur, & subiungitur prout patet ex tali scriptura, nihil ponit in esse, nisi id quod legitur in illa scriptura, *Bart. in l. si sic* §. 1. *ff de legat.*
6 1. sicuti error dicitur inesse in sententia dum ad acta erronea se refert *glos.* communiter recepta *in l.* 2, C. *de error. calcul.* vbi *Bart. Salic.* & *Ang. Burs. cons.* 74. *num.* 83. *Reg. Valenz. cons.* 158. *num.* 12. *tom.* 2. idem etenim est non esse, vel esse, & non apparere *l. duo sunt Titij ff. de testam. tut. l. in lege ff. de contrab. empt. Bart. in l. ex facto* §. *fin. ff. de har. instit. Ruin cons.* 86. *num.* 2. *vol.* 2. *Rim. iun. cons.* 259. *num.* 11. *vol.* 3. & dum pars non docuit quid veniat inclusum in actis, vtique vana est eius assertio, & nobis satis est dicere hoc non est in processu per *tex. in cap. quoniam contra de prob.* sicuti in puncto abseruauit *D. meus Consil. Theod. alleg.* 56. *nu.* 18.

Nec obicē præstat si dicatur quod
7 nō præsumitur error in facto proprio dum ipsemet Rinaldus præsentauit Breue Apostolicum in quo hæres enūciabatur, nam cum agat de damno
8 vitando adhuc error præsumitur, & hanc esse communem opinionem testatur *Ceph. cons.* 562. *num.* 24. *Ruin. cons.* 10. *num.* 16. *lib.* 3. *Rimin. iun. cons.* 130. *num.* 4. *Beec. cons.* 211. *num.* 23. & *seqq. Surd. d. cons.* 202. *num.* 11. vbi id verum existimat siue error sit iuris, siue facti, nam quando agitur de dãno vitando, non nocet *l. non fatetur ff. de confess. l. iuris ignorantia*, & *l. error in fin. ff. de iur. & fact. ignor. Castrē. in l. si post diuisionem*, C. *de iur. & fact. ignor.* etiamsi error sit in proprio facto secundum *glos. in l.* 1. *ff. de condict. indeb. Salic. in l. cum ssdem*, C. *de non numer. pecun. Soccin. cons.* 143. *col.* 4. *vol.* 1. *Natt. cons.* 77. *nu.* 11. *cons.* 103. *nu.* 3. *Rolan. à Vall. cons.* 69. *nu.* 50. *et seq. vol.* 1. quorum meminit, eosque sectatur *Surd. d. cons.* 202. *nu.* 12. *Sess. dec. Aragon.* 138. *nu.* 16. *et* 17. *tom.* 2. *D. Franc. sc. Hieron. Leo dec. Valent.* 30. *nu.* 12. *et* 13. *tom.* 1. *Reg. Valenz. cons.* 158. *nu.* 14. *tom.* 2.

Quæ adeò vera sunt, vt nullatenus
9 error veritati prædicare possit, *l. illicitas*, §. *veritas*, *ff. de offic. præsid. l.* 2. C. *de error. Aduoc. Corn. cons.* 168. *vers. Nec iuuat lib.* 2. *Torniol. cons.* 68. *num.* 23. *Galganet de iur. publ. tit.* 31. *nu.* 26. *lib.* 2. *Rimi. cons.* 250. *nu.* 13. *et cons* 261. *nu.* 17.

Etiamsi iuramentum interuenisset,
10 nàm super actu erroneè facto nihil operatur *Ruin cons.* 127. *nu.* 13. *et* 20. *et cons.* 137 *nu.* 12. *lib.* 3. *Port. cons.* 132. *nu.* 16. *Lancell. Gall. cons.* 78. *nu.* 16. *et* 18. *Maran. dec.* 7. *nu.* 48. *Mut. dec.* 73. *nu.* 12. *et* 13. vbi agit de eo, qui dùm verè hæres non erat, talem se asseruit conferunt tradita per *Menoch. cons.* 91. *nu.* 40. *cum seq. vol.* 1. & alij adducti per *Mut. d. dec.* 73. *nu.* 13. *Reg. Valenz. d. cons.* 158. *nu.* 14. *et cons.* 129 *nu.* 21. *et cons.* 189. *nu.* 18. vbi de more materram luculenter insinuat.

Hinc est, quod dùm hæreditatis
11 aditio est facti, *l. pro hærede*, *ff. de acquir. hær.* ei qui dicit hæreditatem
12 aditam, incumbit onus probandi, *Dec. cons.* 442. *Dom. de Franch. d. dec.* 60. *nu.* 3. post *Bart. in d. l. pro hærede, et d. l. gerit eod. tit.* etiamsi hæreditas sit
13 opulenta, quo casu licet nonnulli existimauerint aditionem præsumi, quos recenset *Dom. de Franch. d. dec.* 60. *num.* 9. attamen decisio emanauit in contrarium, teste eodem *Dom. de Franch. nu.* 22. qui vnanimi consensu determinatum fuisse in Collat. Cons.

ipso

ipso existente relatore pro non præsumptione aditionis, refert, & ante ipsum memoriæ tradidit *Magon. dec. Florentina 64. nu. 31. et 32.* inquiens coniecturam hæreditatis adiræ cum
14 difficultate sumi, quando alia capi potest, ex dictis per *Bal. cons. 124. lib. 2. Rom. cons. 154. nu. 2.*

Iisque suffragantur mirabiliter tradita per eruditissimum *Dom. meum Consil. Merlin. controuers. forens. cap. 89. nu. 11. centur. 1.* quod hæreditatis aditio nunquam præsumitur, nisi spe-
15 cificè probetur, quamuis lucrosæ, & opulentæ; vndè non probato aliquo actu extrinseco, & positiuo, qui exerceri non possit, citrà ius, & nomen hæredis, non potest induci aditio hæreditatis, expendens nedùm decisionem supra relatam Sac. Cons. apud *Dom. de Franeb. dec. 60. nu. 3. et 10.* verum etiam determinationem factam per Senatum Pedemontanum penès *Thesaur. iunior qq. forens. lib. 2. q. 51.* & tradita per *Menoch. de præsumpt. lib. 4. præs. 99. Gaill. lib. 2 practic. obseruat. obseru. 128. Rot. Rom.* apud *Ludouis. dec. 7. 98. et 460. nu. 4.* vbi optimè addit *Beltraminus.*

Quidquod: nequidem possessio bonorum hæreditariorum sufficiens
16 erit ad inducendam aditionem hæreditatis quãdo referri potest ad aliud ius, putà pignoris, legati, vel similium, nàm in dubio potius aditio non præsumitur, quæ magis periculosa est hæredi, quàm agnitio legati, seu retẽtio ex alio iure, ex traditis per *Surd. dec. 267. Ludouis. d. dec. 98. nu. 7.* & obseruat *Dom. Merlin. loc. cit. num. 13. & 14.*

Nec sine ratione: quilibet etenim
17 præsumitur possidere eo iure, quo sibi est vtilius, ideoque concurrente in eadem persona duplici causa possidendi, iudicandum est possidere ex causa vtiliori per *tex in l. si paterna,* & ibi *DD. C. de repud. hered. Bart. in d. l. gerit nu. 9. & 21. ff. de acquir. hered. Alex. cons. 32.* vers. *Verùm est lib. 3. in l. 1. C. Vt se ab hered. abstin. Rot. Rom. dec. 495. nu. 3.* inter collectas per *Farin. par. 2. Magon. d. dec. 64. nu. 33. & 34.* & *D. Merlin. d. cap. 89. in fin.*

Cum igitur ex abundanti in casu præsenti nullus actus specificus aditionis hæreditatis Io. Baptistæ, reperiatur interuenisse, nec possessio bonorum in aliqua minima parte, nec perceptio fructuum, sine exactio aliqua appareat ex bonis hæreditarijs, ex parte Rinaldi, imò statim atque Iudicium per Actricem contra ipsum intentatum innotuit, illicò declarauit non fuisse, nec esse heredem, & confessiones omnes in rescriptis contentas vti erroneas, euocauit, ità vt licèt fuerit per ipsum prosequutum iudiciũ inualiditatis matrimonij, id non egit vti fratris hæres Rinaldus, sed proprio nomine, nedùm vt sibi, eiusque familiæ splendori consuleret, verùm etiam vt bona fideicommisso subiecta per ipsum ex voto maiorũ possessa à prætensionibus partis illæsa conseruaret,
18 non est cur hodie ex prædictis actibus æquiuocis, & dubijs possit inuestigari, hæredem fuisse Rinaldum Io. Bapt. fratris per *tex. in l. Iulianus, § fin. ff. de acquir. hered. Rom. cons. 154. Bal. cons. 224. Magon. d. dec. Floren. 64. nu. 33. & 34.*

Quo verò ad secundum assumptũ, quo excludi prætendimus Actricem à bonis possessis per Rinaldum, fulcitur ex fideicommisso de anno 1575. ordinato per quond. Rinaldum seniorem simplici sanè, & absoluto, in fauorem descendentium ex eius familia, prohibendo expresè dictorum bonorum alienationem, quæ in casu contrauentionis ad Sac. Hospitale Diuæ Annunciatæ Neapolis peruenire iussit, duplici causa vestito, non autem quod nudum sit præceptum ad *tex. in l. filius fam. §. diui,* vbi *glos. ff. de lega. 1.* prout ex testamento præfati Rinaldi senioris in actis existente luce clariùs secernitur, vndè dum hodie

Rinaldus iunior possideat vti vocatus ex propria persona, non potest molestari ad instantiam Actricis pro credito prætenso à Ioanne Baptista fratre,
19 qui nullum ius eo mortuo super bonis prædictis habebat, stante etiam prohibitione alienandi, *l. filiusfam.* §. *Diui, ff. de lega.* 1. *l. volumus,* C. *de fideicom.* *l. peto,* §. *fratre, ff. de lega.* 2. *l. eum pater,* §. *libertis ff. eod. l. pater,* §. *quindecim, ff. de lega.* 3. *l. fin.* C. *de reb. alien. non alienan.* *l. quoties,* C. *de fideicom.* vbi communiter *Repeten.* *l.* 3. *ff. de interd. & releg.* ibi, *Non enim hac patrem, sed maiores eius dedisse, l. vnum ex familia,* §. *si de falcidia, ff. de lega* 2. ibi, *Quid enim est, quod de suo videtur reliquisse, qui quod reliquit, omninò reddere debuit, Guttier. practicar. qq. lib.* 3. *q.* 55. *nu.* 15. pluribus tùm decidentibus, tùm consulentibus de industria prætermissis ad eiusmodi propositionem probandam, ijs præsertim qui de fideicommissis tractatus ediderũt peculiares omni eruditione, & doctrina refertos.

Contendit tamen Aduersarij Aduocatus, prædicta non officere, quinimò eius Clienti præstanda sit assistentia super bonis subiectis fideicommisso ex clara dispositione *Auth. res quæ,* C. *de fideicomm.* per quam cautum est
21 bona restitutioni subiecta posse alienari, tàm pro dote restituenda, quàm constituenda, ac etiam pro antefato, & per *tex.* in corpore vndè sumitur *Auth.* prædicta *in* §. *quamobrem in Authen. de restit. & ea, quæ parit in* 11. *mense post mortem viri,* pluribus in locis, scil. in vers. *Moriente autem viro,* in vers. *Sed ingemiscebat,* in vers. *Rursus autem aliter,* in vers. *Quamobrem,* & in vers. *Sancimus, l. mulier,* § *cum proponetur, ff ad Trebell. Petr. de fideicomm. q.* 81 *nu.* 338. *Menoch. de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 189. *num.* 5. *Mart in suo nouissimo digesto tom.* 3 *tit. Alienatio cap. quia propter, & tom.* 5. *tit. fideicommissum, cap. quia alia cum plurib. seqq. Dom. de Franch. dec.* 241. *&* 519. quæ quidem opinio communis est, secundum *Couarr. variar. resol. lib.* 3. *cap.* 6. *Molin. de Hispan. primog. lib.* 4. *cap.* 6. *num.* 3. *Menoch. de præsumpt. lib.* 4. *præs.* 190. *Reg. Rou. cons.* 54. *num.* 10. vers. *Circa primum,* vbi *DD.* conglomerat asserentes opinionem hanc esse magis communem.

Quicquid tamen sit de veritate opinionum circa *Auth.* prædictam, ad cuius ornatum plura alibi pleno calamo exarabimus, quatenus controuersia præsens patitur, aduertendum duximus dispositionem *Auth.* prædictæ non posse procedere, quia Io. Baptista assertus debitor Actricis ex causa dotium, & antefati, non erat natus,
22 neque conceptus tempore ordinati fideicommissi per Rinaldum seniorẽ de anno 1575. secundum opinionem *Alex. in l. huiusmodi,* §. *cum pater, ff. de lega.* 1. *Bald. in d. Auth. Res quæ in lectura antiqua,* quæ licèt hodie non habeatur, eam tamen ad id allegat *Corn. in d. Auth. Res quæ nu.* 4. & communem testatur *Cardin. Paris. cons.* 52. *num.* 33. ac in practica seruari loquens in terminis indiuidualibus restitutionis dotis *tom.* 2. *Alciat. cons.* 640. qui dicit non reperiri contradicentem, *Burs.* latissimè *cons.* 180. *nu* 19. *vol.* 2. qui innumeros recenset *Menoch. cons.* 95. *nu.* 132. *Gregor. Lopez* ornamentum Hispaniæ in *6. partit. tit.* 11 *lib.* 6. pleno calamo articulum tractans, & rationes *Pau. de Castr.* reijciens, cuius meminit, eumq; sequitur *Couarr. variar. resol. cap.* 6. *lib.* 3. & ità decisum in Rot. Florent. testatur *Marzar. de fideicom. q.* 48. *Reg. de Pont. cons.* 45. *in fin.* 1. *vol.* & *dec. Collat.* 39. *num.* 42.

Et licet non me fugiat contrariam partem sustinuisse nonnullos, quos refert *Thes. dec.* 192. *nu.* 11. irruentes contra *Alcia. d. cons.* 640. quales sunt *Petr. de fideicomm. cap.* 8. *nu.* 394. *Ioseph Ludou. dec. Lucens.* 28. *num.* 96. *Mart. de success. legal. par.* 4. *q.* 21. *art.* 10. *nu.* 4. & 5. *Peregr. de fideicom. art.*

42.

42. nu. 47. *Simon de Petr. de interpret. vltim. volun. lib. 4. fol. 12. num. 29. & seq. Molin. de Hispan. primog. lib. 4. cap. 6. nu. 4.* verſ. *Cæterum.*

Attamen data hac ſecunda opinione pro veriori, (citra præiudicium veritatis) cum mihi pro nunc potius prima verior videatur opinio, adhùc cēſeo theſi noſtræ parùm refragari, ſiquidē prædicti omnes DD. ad eorum ſētentiam comprobandā, quod etiam in filijs non natis, neque conceptis, *d. Auth. Res quæ*, locum obtineat, habuerunt pro abſoluto, deſcendentes eius qualitatis, & conditionis fore, quibus teſtator ipſe fideicommittens ſi viueret, illis dotem, ſeu donationē propter nuptias conſtitueret, vel dotē iam receptam reſtituere teneretur; ſecus verò ſi perſonæ prædictæ indignæ extiterint, cum quibus matrimonia contraherentur, quod ad viuum demonſtrat, *Molin. d. cap. 6. nu. 5.* inquiens quod licèt Teſtator ad id præcisè adſtrictus non eſſet, veriſimile
23 tamen eſt, quod ſi eo tempore viueret his neceſſitatibus ſubueniret, eāq; rationem deduci ex *tex. in l. cum ſeruus, S. nam etſi viuus*, ibi, *quod ipſe viuus facturus ſit, ab hæredibus ſuis fieri voluiſſe intelligitur, ff. de condit. & demon.* tradit *Molin. loc. cit.* adducens pro ſe *Caſtrenſ. Socc. Curt. iunior, & Padill.* vndè omni caſu, in quo fideicommittentes non tenētur ſe obligare pro dote, & antefato, non procedere *d. Auth. Res quæ*, poſt *Bal. & Corn.* tradit *Sforz. Odd. de fideicomm. q. 26. nu. 103.*

Quod autem indignitas Actricis ſit in propatulo, teſtes in Iudicio producti ad oculum inſinuant, dùm deponunt Io. Baptiſtā nobilitate conſpi-
24 cuum in Fideliſſima Ciuitate Capuæ ortum, in qua plures familiæ nobilitate adeò clara coruſcant, tùm ex tēporum antiquitate, tùm ex eorū maiorum gēſtis, vt cedere in hoc Nobiles ipſi minimè valeant cuicumque huius Regni Ciuitati, inter quos ſatis elucet honorabilis memoria Reuer. P. D. Iacobi à Graffiis Abb. Congregationis Caſsinenſis, cuius doctrinā paſsim veneratur, eiuſque operum lectione nihil dulcius, nec quicquam eſt earum eruditione præſtantiùs, Clientis noſtri conſanguinei, in vxorē duxiſſe Doralicem ipſam, quam prius in concubinam per plures annos retinuerat, & vitam liberam duxerat antequam per Ioannem Baptiſtam cognoſceretur ſui copiam facientē, vt videre eſt ex teſtium prædictorum depoſitionibus ſuper 2. & 6. art. fol. 70. at. 78. at. 74. at. & 57. & fol. 76. at.

Id quod conuincitur magis ex depoſitione vnius teſtis per partem producti nomine Franciſci Filizoca fol. 103. eam appellātis, & appellari conſueuiſſe deponentis *La bella Siciliana*, quod ſanè nomen potius amaſijs, quam vxoribus congruit, & ex eo tam ſingulari, & egregio nomine facile
25 colligi poteſt quales habuerit mores *Paris. conſ. 29. num. 25. lib. 3.*

Adeoque indignam actricem reputauit Fabritius de Graffiis pater Io. Baptiſtæ, vt eius filij vxor exiſteret, vt nuſquam acquicuerit, niſi per Tribunal Nuntiaturæ matrimonium, nullum viderit declarari, ipſo inſtante, & iudicium nullitatis proſequente, vt ex tenore ſententiæ in actis deductæ de anno 1620. fol. 16. ſecerni poteſt. Et cum nemo præſumitur melius conſilium capere pro filijs, quàm pater, *l. conſilio, C. de curat. furioſ.* qui numquam cogitat, niſi eorum vtilitatem, *l. nec in ea, ff. de adulter. l. nihil, S. facilior, ff. de bon. libert. Crau. conſ 190. num. 2. Conſil. Ann. conſ. 33. nu. 9. Reg. Valenz. conſ. 36. num. 25. to. 1.* qui cum prædictis expendit *tex. in l. vtilitatem 10. ff. de confirm. tutor. & in l. 3. S. videamus, ff. de contrar. & vtil. actio. tutel.* aliaque plura effundit ad propoſitum *Neapoleon. Comitu l. dec. Rot. Rom.*
26 45. *num. 16.* quorſum poterat moueri Fabritius ad nullitatem matrimonij expetendam, cuius contemplatione

dos

dos duc. 16825. fuit constituta nisi ex ipsius Doralicis indignitate impulsus fuerit? quod sanè motiuum fuit rationabile, quod tanti est apud Iudices, vt
27 ex eo moueri debeant, sicuti à lege,
28 quia lex est omne, quod ratione consistit, *cap. consuetudo 1. dist. Isern. in prælud. feud. in fin. num. 46.*

Idque ipsum est, quod DD. volue-
29 runt ad demonstrandam indignitatē vxoris, vt ea constet si absque dedecore, iuxta Ciuitatis mores, viro opulari nequiuit, *Sanchez* de more tam doctè, quàm eruditè, *de matrim. par. 1. disput. 26. lib. 14.* post *Bart. in l. si rogatus, ff. de manum. vind.* explicat indignitatem considerari ex qualitate viri, & filiæ nubentis, eorumque natalium, & antecessorum; per *tex. in l. 3. §. si emancipatus*, ibi, *Si ignominiosam duxerit vxorem, & dedecori sit, tam ipsi quàm patri, ff. de bonor. possess. cont. tab. Paris. cons. 29. ex num. 16. lib. 3.* quem consului rogo, quia rem definit, & in puncto *d. Auth. Res quæ*, notat *Ias.* ibi post antiquiores, & *Paul. de Castr. num. 32. in 6. ampliat.* & alij plures per *Sanchez* adduct. loco mox citato *num. 24. in 7. concl.* subdens,
30 meretricem esse personam indignam, *Menoch. de præsumpt. lib. 4. præs. 189. num. 85. & 103.*

Quinimò; adeò indignam meretricem DD. existimauerunt, vt *Ang. in Auth. quib. mod. nat. effic. legit. §. sed & aliud num. 4.* ex eo *tex.* peregrinam deducere conclusionem, non sit veritus, quam notandam vti singularem monet, quod licet habens concubinā, illam si in vxorem duxerit, tamen si ea mulier nō erat matrimonio digna, quà fortè meretrix erat, aut vilissimæ
31 conditionis mulier, & vir erat nobilis, filij non legitimantur per subsequens matrimonium, ea ratione, quia cum illud matrimonium cum honestate contrahi non potuerit, non legitimat filios ante illud natos, & conceptos, & instruit Aduocatum ad id obseruandum, cuius doctrinæ memor extitit *Sanchez loco relato in 7. conclus.* & pluribus exornat *Ruin. cons. 211. num. 10. lib. 1. & cons. 92. num. 16. ad fin. lib. 3. & cons. 63. num. 12.* vers. *Item quæritur lib. 1. Curt. iun. cons. 136 num. 9.* & in *l. cum quædam puella nu. 22. ff. de iurisd. omn. iudic.* & pro cautela tradit *Bartholom. Veronens. cautel. 247.* & pro absoluto in casu suo tenet *Anton. Galeat. Meluas. cons. 64. nu. 11.* vers. *Secundo prædicta opinio. D. Præs. Sac. Cons. Vrsin. in tract. de success. feud. par. 1. q. 4. artic. 2. num. 33.* vbi notat mentis verisimilitudinem, *Menoch. d. præsumpt. 189. num. 85. & 103.* licet
32 quoad legitimationem sobolis per subsequens matrimonium an vera sit *Ang.* opinio, remitto me ad *Præs. Vrsin. d. loco num. 33. & seqq.* vbi habetur determinatio, cum eius rei nostra non sit præcipua indagatio ad præsens.

Nimirum: vt pateat quantum à verisimilitudine distet, vt credatur, Rinaldum seniorem fideicommittētem, si in humanis modo existeret, voluisse bona per ipsum fideicommisso subiecta, vt in familia conseruentur, in eius familiæ dedecus, & sui ipsius iniuriam pro dotis restitutione, vel pro antefato distrahi debere in beneficium personæ adeò indignæ, & disparis conditionis cum Io. Baptista, *Roland. à Vall. cons. 85. num. 36.*

Quibus etiam arrident tradita per DD. in repet. *d. Auth. Res quæ*, quam procedere pro dotandis filiabus, vel descendentibus fideicōmittentis, non
33 tantum ex præsumpta ipsius mente, quantum ex naturale debito erga filios, & descendentes, per *tex. in l. qui liberos, ff. de rit. nupt. & in l. fin. C. de dot. promiss.* secus verò pro dote filij,
34 pro qua iure cautum non reperitur, quod pater teneatur, sed benè cogitur assignare donationem propter nuptias, tradit *Bart. in l. si cum dotem 2. §. transgrediamur num. 4.* vers. *alij, ff. sol. matrim.* ad quod probandum adducit *tex. in d. l. fin. C. de dot. promiss.* & pro ratione aduertit, satis inconueniens

niens esse, vt ad vtrumque pater teneretur, Idque procedere in his partibus in quibus fiunt donationes pro-
35 pter nuptias (quas fieri in Regn. dubitari non potest, ex dictis per *Dom. de Franeb.dec.* 503.) & progrediens vlterius ibidem, quid dicendum in partibus, in quibus non viget eiusmodi consuetudo, an pater cogatur promittere dotem? distinguit, Aut filius non accepit sibi personam condignam, sed vilem, quæ sibi non congruit, & tunc pater non cogitur promittere, imò isto tempore erat iusta causa exhæredationis, sed si filius ac-
36 ciperet honestam personam, tunc cogetur promittere dotem, ne matrimonium impediatur, maximè si pater cōsensit matrimonio. Nec elongatur à prædictis *Bald.* qui in *d.* §. *transgrediamur num. 6.* vers. *iuxta hoc quæro,* mo-
37 uens quæstionem, quando dos datur filio, vtrum pater teneatur se obligare expresse pro eo, & adducens *Dyn.* pro opinione affirmatiua, & *Andream de Pisis* pro negatiua, subdit; *Et hoc est verum si filius accipit vxorem sibi conuenientem, secus si patrem offenderit accipiendo indignam.*

Sectatur quoque *Bartoli* doctrinam *Alex, in d.* §. *transgrediamur num. 6.* in terminis *d. Auth. Res quæ* inquiens non teneri patrem pro dote recepta à filio, in partibus, in quibus fit donatio propter nuptias, secùs verò si non fieret donatio, dūmodo filius accepisset honestam personam, cui accedit *Socc. sen. cons. 75. num.* 7. vers. *& ratio vsq; ad num. 8. col.* 1. (quem didici ab vno ex Dominis meis votantibus) tradens conclusionem prædictam adeò procedere, vt nequidem bona paterna
38 sint obligata in subsidium, quando pater non est adstrictus ad se obligandum pro dote filij, sed tantum ad donationem propter nuptias, sicuti obseruari tradit in Ciuitate Senarū eius patria.

Suffragatur etiam prędictis insignis Doctor *Petro Barbos. in d.* §. *transgrediamur num.* 33. vt pater non teneatur pro dote filij, quando inhonestam vxorem accipit, subdens vlterius duò copulatiuè requiri ad hoc, vt pater obligetur pro dote filij, quod scilicet
39 consenserit matrimonio filij, & quod ipsi dos tradatur, vel iussu eius, non etenim solus consensus sufficit, & in puncto tradit *Milan. dec.* 19. *num.* 22. *Manent. dec. Mantua.* 22. *num.* 12. & ità iudicatum in Sac. Cons. in causa Monasterij Diui Gaudiosi cum Ioāne Catlino, refert *Thor. in 1. par. compen. decisf. Regn.* in verb. *Prælatio.*

Itidem, ex alio afferimus dispositionem *d. Auth. Res quæ*; non vigere in
40 casu præsenti, quia dos non fuit verè soluta, sed confessata, & suspecta de simulatione, *Ias. in d. Auth. in 9 limit. Bald. Nouell. de dot. par. 6. priuil.* 13. adducens ea, quæ habentur in *l. si quis post hanc, C. de bon. damnat.* & quæ tradiderunt *Bart. Bald.* & alij in *l. per diuersas, C. mand.* & inquit ità consuluisse Florentiæ dum legeret Pisis; nō etenim per talem confessionem subuerti debet fideicōmissum ex dispositione *d. Auth. res quæ*, cuius dispositio in dote vera solum viget, non autem in dote confessata, *Cardin. Paris. cons. 53. nu. 40. & 41. in 2.* adeoqnod scripto tradidit *Bald. in l. fin. C. de dot. promiss. & in cons.* 333. *vol.* 4. dotē confessatam minimè comprehendi in statuto, per quod extat determinatū, quod vir soluto matrimonio lucretur quartam partem dotis vxoris à quocumque fuerit data: nam dos confessata sub eo non continetur, *Rolan. in tract. de dote q. 6. num.* 4. qui allegans ad id *Bald.* locis citatis, inquit aliud esse dotem datam, aliud dotem confessatam, iuxta notata in simili in *l. assiduis, C. qui potior. in pign. hab. Pau Aemil. Gall. de exception. quæ orir. poss. except. 21. tit. 4 num. 153. & 159.* vnde *Præs. de Francb. dec. 613. num.* 8. apertis verbis inquit *d. Authi res quæ*, minimè procedere in dote cōfessata, quodq; strictè sit accipienda, quia per eam

tres

41 tres iuris regulæ subuertuntur: Prima,
quod quilibet rei suæ est moderator,
42 & arbiter: Seccunda, Disponat Testa-
tor, & fiat lex: Tertia, Nihil est tàm
pium, quàm morientium voluntates
exequi, quod & pariter absolutum est
apud Classicos, vt priuilegium *tex. in*
l. assiduis, C. *qui pot. in pign. hab.* non
procedat in dote confessata secundũ
glos. ibi, vndè eruditus ille *Valasc. con-*
sult. 5. *nu.* 15. edocuit confessionem
43 emanatam inter personas suspectas
præsumi fraudolentam, & *consult.* 6.
nu. 1. *in* 1. *conclus.* quod si de fraude
confessionis constiterit (etiam dote
44 recepta) coniecturis, vel probationi-
bus, confessio mariti nunquam noce-
bit, allegans *tex. in Authen. de æqual.*
dot. §. *aliud in fin. & Afft. dec.* 402. *in*
fin. quibus addimus *Dom. de Franch.*
dec. 677. *Manent. dec. Mantua.* 40. *Rip.*
obseru. singular. cap. 265. *Boer. dec.* 330.
Castill. dec. 106. *nu.* 27.

Quæuè maior excogitari poterit
suspicio, siue simulatio ea, quæ in
præsenti sese offert, dùm Io. Baptista
confitetur recepisse duc. 2851. in tot
mobilibus, & deindè se obligat resti-
tuere duc. 2000. tantum, donando
duc. 851. quæ sanè donatio non præ-
sumitur, *l. cum de indebito, ff. de probat.*
l. si cum aurum, ff. de sol. l. Campanus,
ff. de oper. libert. Afft. dec. 13. *num.* 14.
Gregor. Lopez in l. 36. *tit.* 12. *par.* 5.
glos. 3. *l. fin.* §. *fin autem C. arbitr. tutel.*
glos. in verb. *Probare in cap. fin. de so-*
lut. nam potius præsumitur error,
quam donatio, *glos. in l. generaliter,* C.
de non numer. pecu. vbi *Ang. oppos.* 3.
Crau. cons. 74. *nu.* 14. *cons.* 142. *nu.* 26.
& cons. 193. *nu.* 7. cum alijs adductis
per *Reg. Valenz. cons.* 11. *nu.* 34. *&* 35.
tom. 1. vbi expendit Authoritatẽ *Ari-*
stot. lib. 3. *Ethic. cap.* 10. *Nemo suas for-*
tunas sponte eijcit, maximè à muliere
facta, cuius genus auarissimum dici-
tur, *l. sed si Ego*, iuncta *glos. ff. ad Vel-*
leian. l. si à sponso, C. *de donat. ant. nupt.*
vbi *Bal.* inquit, vice miraculi haberi
cum mulier donat, *l.* 3. *tit.* 11. *par.* 4.
ibi, *Porque son las mugeres naturalmente*
cobdiciosas, y auariciosas, teste *Magon.*
dec. Floren. 18. *nu.* 7. *Mandell. cons.* 100.
Mex. in prag. tax. pan. in respons. ad 6.
& 8. *nu.* 18. *&* 21. vbi ait, proditum
esse, liberalitatem, naturæ mulierum
repugnare *Reg. Valenz. cons.* 29. *nu.* 38.
& seq.

Conuincitur quoque fraus in con-
fessione dotis, ex eo, quod facta enun-
ciatione plurium corporum stabilium,
ac nominum debitorum assignatorũ
in dotem per Doralicem, quorum fru-
ctus ad beneficium Io. Baptistæ viri
cedere debebant ad *tex. in l. fructus*
dotis, ff. de iur. dot. l. pro oneribus, C.
eod. cum concordan. Dom. de Franch.
dec. 617. *Antonin. de Amat. variar. re-*
sol. cap. 83. *nu.* 7. *vol.* 2. cum sexcentis
alijs, non apparet nequidem obolus
per Io. Bapt. exactus, & instructo pro-
cessu Pars probare non valuit, ità in
terminis indiuidualibus ponderauit
46 fraudem *Cardin. Paris. d. cons.* 52. *in*
fin. lib. 2. vndè dos in torum remanet
solum confessata, in qua *d. Auth. Res*
quæ, non procedit ex prædictis.

Tertium tandem assumptum ex-
clusiuum iurium Actricis de inualidi-
tate matrimonij, licèt non me fugiat
47 ad Ecclesiasticum Iudicem eius quæ-
stionis determinationem spectare
(quatenus in iure consistat) ad tradita
in cap. lator, & in cap. causam, qui fil.
sint legit. cap. tuam de ordin. cognit. Bart.
in d. l. Titia, vbi distinguit, quod quã-
do quæstio est facti cognoscit Iudex
Laicus, vt putà quando est dubium,
si fuerit, vel non, matrimonium con-
tractũ, quando verò in iure est dubiũ,
hoc casu, causa est remittenda ad Iu-
dicem Ecclesiasticum, cui sententiæ
se subscripserunt Scribentes in *d. l.*
Titia, prout testantur *Alex. & Ias. in l.*
quoties, C. *de iud. & Iacobin.* post eos
Dec. in cap. 2. *de iud.* & post eum *Rip.*
ibi qui defendit *Ias.* ab impugnatio-
nibus, *Dec. Padill. in l.* 1. *nu.* 56. vers.
Collige tu vlterius, C. *de iur. & fact.*
ignor. Couarr. variar. lib. 3. *cap.* 3. *nu.*
1. *Cas.*

1. *Cassan. in Consuet. Burgun. rubr. 1. in princ. gloss. fin. num. 10. Bellug. in Specul. Princip. in* §. *viso rubr. 11. col. 3.* vers. *Et pari ratione*, *Reg. Capyc. Latr. dec. 82. Reg. Sansel. dec. 292.* post *Dom. de Franch. dec. 36. & 512.* latè *Petr. Barbos. in repet. d. l. Titia, 35. ex n. 32. ff. sol. matr.* Attamen quatenus in facto res vertitur, duxi animaduertendum per Curiam Nuntiaturæ matrimonium inter præfatos Io. Baptistam, & Doralicem fuisse declaratum nullum visa partium declaratione, quam ex processu in ipsa Curia Nuntiaturæ instructo obseruauimus; ipsa etenim Actrix die 3. Martij 1619. fassa fuit in iudicio, adhuc vitam agente Fabritio de Vrso eius viro, ab ipso Io. Baptista cognitã fuisse, sub promissione eam ducendi in vxorem, obitu dicti eius viri sequuto, in quo iudicio ipsamet institit matrimonium declarari nullum, & inualidum, iuxtà instantiam Io. Baptistæ, & postmodum in eius articulis, seù positionibus productis de Mense Aprilis eiusdemet anni veritatem hanc plenius exarauit, in quo eodemet processu Nuntiaturæ post testiũ depositionem, legi fidem Parochi deponentis per viam testimonialis de toto facto vti certiorati ab ipsamet Doralice infirma iacente in lecto, quę
48 mentiri non præsumebatur, *l. sancimus 6. in fin. C. ad l. Iul. repet. Hipol. de Marsil. in rep. rubr. de fideiussor. nu. 44. Rubeus dec. Rot. Rom. 16. nu. 2.* imò asseruit sentẽtiam Curiæ Archiepiscopalis Neap. prolatam pro validitate matrimonij, processisse, ex quo facti veritas tunc cõstare nõ potuit, quę omnia in prõptu ex ipsomet processu Dñis demonstramus, & quãuis deindè absente, vel mortuo Io. Baptista post decem annorum curriculum Actrix appellauit, & sentẽtiam in eius fauorem obtinuerit, ipsa sibi conscia sit, quibus artibus aucupauit, Mihi satius est ex confessis per ipsam in Iudicio, eius indignitatem comprobare ad finem eam excludendi à prætensa restitutione dotium; & solutione antefati, maximè super bonis fideicommisso maiorum suppositis, in beneficium Nobilis familiæ de Graffiis, & descendentium ex ipsomet Rinaldo seniore, de quo pluries hoc *Cap.* mẽtionem egimus, & ità in spem ducimur partes futuras Amplissimi Senatus in determinando, vt tandem Rinaldus ab indebita vexatione liberetur. L. D. B. V. M. Neap. die 1. Nouembris *1639*.

DECISIO.

Die 2. Martij 1642. fuit prolata diffinitiua sententia condemnando Rinaldum vti hęredem Ioannis Baptistæ fratris ad restituendũ Doralici Spataforę Actrici ducatos 300. acceptos de contantis in partem dotis, & ad duc. 2000. restitui promissos loco bonorum mobilium, seruata forma instrumenti dotalis, vnà cum inteesse liquidando, in cuius liquidatione habeatur ratio, quæ de iure habenda erit de fructibus prætensis, fuisse exactos per Actricem absente viro, remanentibus tamen ad beneficium ipsius hæredis bonis mobilibus fortè remansis post mortem dicti Ioãnis Baptistæ, ne non condemnatus pariter extiti Rinaldus ad soluendum dictę Doralici antefatum, salua discussione inuentarij, quatenus de eo legitimè apparuerit. Respectu verò assistentiæ petitæ super bonis fideicommisso subiectis declaratur obstare fideicommissum, & proindè assistentiam non esse præstandam ex causis in actis deductis, & in Sac. Conf. discussis.

Mirabilis quippè decisio circ a intelectum *tex. in d. Auth. Res que, C. de fideicomm.* qua in causa votantes fuerunt Domini Consiliarii

Didacus Varela Aulę Præfectus modò S.G.emeritissimusDecanus, Scipio Theodorus (qui & causæ relator) Franciscus Antonius Muscettula, D.Michael Salamanca,& D.Franciscus Merlinus,

Penès Actorum Magistrum Vincentium Borrellum pro Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *INuentarij conficiendi tempus, an currat à die adita hæreditatis, vel à die delationis ipsius.*

2 *Hæres, si malitiosè adire distulerit hæreditatem, currit sibi tempus conficiendi inuentarium.*

3 *Inuentarij tempus non currit hæredi, nisi finita quæstione incidenti super hæreditate.*

4 *Litis pendentia super hæreditate, impedit quin terminus currat hæredi ad conficiendum inuentarium.*

5 *Impedito non currit tempus ad conficiendum inuentarium.*

6 *Terminus iuris non currit pendente lite super aditione hæreditatis circa inuentarium conficiendum.*

7 *Argumentum non valet ab identitate rationis.*

8 *Annus præstitutus ad promotionem ordinis Sacerdotalis, quando incipiat currere.*

9 *Aditio hæreditatis damnosa non præsumitur.*

10 *Aditio hæreditatis oritur ex ipsa confectione inuentarij.*

11 *Inuentarij confectio soli hæredi competit, non alij.*

12 *Inuentarium de per se stare non potest absque hæreditatis aditione.*

13 *Dolus imputatur præsumptus cuicumq; non facienti id ad quod scit se teneri.*

ARGVMENTVM.

Trimestre tempus elargitum Imperiali Constitutione, de qua in *l.fin. C. de iur. delib.*, an currat à die delatæ hæreditatis, vel à die aditionis ipsius.

Et quid si super hæreditate mota fuerit quæstio, an tempus prædictum currere intelligatur ante, vel post litem finitam.

PRO.

Rinaldo de Grassijs.

CVM

Doralice Spatafora.

CAP. XXXII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



PRolata sententia per Sac. Cons., maxima cum causæ cognitione, de qua memores extitimus in calce *præcedent. disceptat.* sub die 2.Martij 1640. ad relationem *Peritissimi Domini mei Consiliarij Theodori*

dori, qua condemnatus extitit Rinaldus de Graffijs ad soluendum Doralici Spataforæ nonnullas pecuniarum quantitates, vti hæres quond. Io. Baptistæ de Graffijs eius fratris, ex causa dotium, & antefati (vt præsupponitur) solutarum, ac constituti per ipsam Doralicem assertam vxorem dicti Io. Baptistæ, salua discussione inuentarij quatenus de eo legitimè apparuerit, fuit pariter eadem sententia absolutus Rinaldus, circa assistentiam petitam super bonis in actis deductis, super quibus declaratum extitit obstare fideicommissum.

Instetit Rinaldus in Mag. Cur. Vic. pro confectione inuentarij, ad hoc, vt eius beneficio ex Imperiali Constitutione prodito in *l. fin. C. de iur. delib.* potiretur, cui sanè petitioni (licèt plura opposita fuissent pro parte Doralicis) annuit Sac. Cons. plura interponendo decreta fol. *176*. at. *184*. at. *185*. at. & *186*. quo fuit prouisum sub die *21* Iunij *1640*. quod tollantur impedimenta circa confectionem inuentarij hæreditatis quond. Io. Baptistæ de Graffijs, & proindè Mag. Cur. Vic. procedat, in cuius exequutionem expleto actu confectionis inuentarij sub die *4*. Iulij *1640*. producti sub die *14*. eiusdem Mensis fol. 187. petijt nõ molestari super bonis proprijs, alijsq; sibi obuentis ex pacto maiorum, stante fideicommisso ordinato in beneficium familię, fol. *190*.

Et tandem decreto Sac. Cons. sub die *24*. Septembris *1640*. fuit prouisum, quod *procedatur ad decisionem articuli, num inuentarium in actis deductum prosit Rinaldo, pro quo partes informent, fol. 191. at.* quæ decisio modo venit facienda.

Quod autem inuentarium non prosit (vt ab hoc initium sumam) Aduersarius contendit ex eo, quod non fuerit intra legitima tempora confectũ, numerando tempus à die obitus Io. Baptistæ, siue paulò post, quod metam plurium annorum excedit, & si factum hoc parti suffragaretur, inuentarium extra terminum confectum fuisse, Nos qui Rinaldi vices sustinemus, inficias non imus; Defendimus tamen mordicùs, tempus confectionis inuentarij non cæpisse currere, nisi ex die prolationis sentẽtiæ, ac aliorum decretorum, quibus cum, fuit Rinaldus admissus ad confectionem inuentarij, & sic intrà tempus à iure præscriptum.

Ad quod probandum animaduertimus, licèt inter DD. fuerit disceptatio, num tempus conficiendi inuentarium currat à die delatæ hæreditatis,
1 vel à die aditionis ipsius, ea tamen crebrior, & communior inualuit opinio, vt currat à die aditionis hæreditatis secundum *glos. in l. fin.* verb. *Delatam*, & in verb. *Consumationem in fin.* C. *de iur. delib.* eò tñ adhibito temperamento per *Bart.*, nisi hæres ma-
2 litiosè adire differret, *ad tex. singularem in l. 3. §. si quis heredi,* ff. *de stat. liber. l. & cum hereditas in princ. ff. eod.* id quod magis propriè probatur *in l. si in diem in princ.* vbi notat *Bart.* ff. *de condict. indeb.* quem refert, & sequitur *Rom. cons. 84.* vbi hanc opinionem dicit æquissimam, & quod ità communiter practicatur, *Dec. cons. 633. col. 2. Socc. iun. cons. 19. nu. 20. vol. 3. Rol. à Vall. cons. 73. nu. 16. lib. 2.* & alij plures relati *à Valasc. consult. 52. nu. 5. in 1. requis.* vbi disputat ad partem, & hanc sententiam comprobat, vers. *cæterum Caneer. variar. resol. lib. 3. tit. de inuentar. cap. 2. nu. 15.* adducens *tex. in d. l. fin. §. 1. C. de iur. deliber. & in Constit. Principatus Cathaluniæ, tit. de inuentar.*

Nec absolutè ab adita hæreditate tempus currere ad conficiendum inuentarium, obseruat *Gulielm. de Bened. in celebri sua repet. ad cap. Raynutius,* in verb. *mortuo testatore el primo nu. 398.* vbi de hæreditate esset quæstio, nàm tunc non curret tempus, nec in pænas iuris quis incidit, donec sit finita
3 quæstio hæreditatis, qua tandem finita tempus curret, & non prius, allegãs

Bal. in l. facultas defensionis, *C. de iur. fisc. lib.* 10. *arg. l. si quis in graui*, *§. fin.* & *in l. qui posthumos ff. ad syllan*, quod dicit esse notandum.

Quibus adstipulatur *Cancer. variar. resol. cap. 2. tit. de inuent. nu. 21.* & 22. *lib.* 3. vbi verba faciens de tempore quando currat ad faciendum inuentarium, vers. & *similiter*, inquit, *si heredi moueretur questio*, *non currit tempus ad faciendum inuentarium*, *nisi post litem finitam*, allegans *Gulielm. Bened. Valas. Bal. in l. sollemnibus in fin. C. de reiuend.* & *Borgnin. dec.* 41. *nu.* 13. *par.* 1. qui ad probandum in casu suo, quod conductor pendente quæstione inter duos de proprietate rei, possit soluere, & fructus percipere, dùm sibi non fuit interdictum, & consequenter non possit molestari, adducit similia de inuentario conficiendo, vt non currat tempus hæredi, donec fuit litigatum super validitate testamenti, allegans *Crot. cons.* 402. *nu.* 1. *vol.* 3. *VVesembec. cons.* 41. *nu.* 55. & *seq.* & alibi passim *Rolan. tit. de confection. inuentar. §. quaritur nu.* 5. *Phanut. de inuentar. par.* 1. *nu.* 13. & *Neuizan. cons.* 9. *nu.* 14.

Cum igitur à die litis finitæ, & decretorum Sac. Cons. Rinaldus confecerit inuentarium infra trimestre, minus iustè pars instat eius beneficio esse priuandum.

Nec obstat si dicatur prædicta procedere in casu, quo quæstio super hæreditate vertitur inter duos collitigātes ad inuicem illam prætendentes, secus autem in re præsenti, in qua Rinaldus conuentus vti hæres, se esse hæredem negauit, & tandem mediāte sententia succubuit, vndè inuentarium extra terminum videtur confectum.

Nam pro respōsione aduerto DD. omnes, quos recensuimus, eorum opinionem fundasse in litis pendētia, quæ occultat, imò impedit nè termi-
4 nus currat, donèc lis fuerit finita, & ideò notanda existimo verba *Cancer. loc. mox cit.* vers. *Et similiter*, ibi, *Non currit prædictum tempus*, *nisi post litem finitam*, & *sic ex quo liberè potuit conficere inuentarium*, & *non confecit*, Par siquidem viget ratio in vtroque casu, ex duobus etenim adspirantibus ad hæreditatem, certum est eorum alteri esse deferendam, vndè finita quæstione, possent creditores excipere de non confectione inuentarij in tempore, & tamen pro absoluto DD. transeunt tempus non currere nisi finita iam lite; vndè *Bald. in l.* 1. *C. de iur. delib.* vbi omnes, con-
5 cludit, quod impedito, tempus non currit, & quod iudicialis contentio
6 suspendit terminum iuris, nè interim currat, *Paul. de Castr. cons.* 25. *lib.* 1. *Felin. in cap. vigilanti col.* 1. & 2. *de prascr.* & quod impeditus excusetur à pœna deficienti in tempore opposita, est *tex. in l.* 2. *§. si quis in iudicio*, & *§. quod diximus cum seq. ff. si quis cautio.* vndè non sine ministerio *Valasc. d. consult.* 52. *nu.* 6. hæc protulit verba *Et ità vidi iudicatum*, & *est satis aqua opinio*, *quia hæres antequam adeat*, *non est hæres*, & *communiter non potest subscribere*, *prout requiritur*, & *expendit Bal. in d. l. fin.* & *Corn. nu.* 6. & *antequam sit hæres*, *non potest dici in mora conficiendi inuentarij*, & valet argumē-
7 tum ab identitate rationis, *l. illud ff. ad l. Aquil. cum vulg.*

Quibus accedit *tex.* consimilis *in cap. commissa*, & ibi *glos.* & *DD.* in verb. *Pacificam de elect. in* 6. vbi annus præ-
8 stitutus ad promotionem ordinis Sacerdotalis ei, qui beneficium curatum obtinuit, non currit quamdiù lis ei mota pendet, sed tantum ab eo tempore, quo Ecclesiæ regimen ei commissum extitit, notat *Fusc. sing.* 64. *vers. annus.*

Præterea, Rinaldus non confecit inuentarium post mortem fratris, quia nusquam cordi sibi fuit, nec animo sedit, eius hæreditatem adire, quæ nullum sibi commodum afferebat, nec afferre poterat, & stat pro ipso præsum-

9 sumptio, quod nemo damnosam hæreditatem vltrò aditurus fuisse creditur, *l. nec emere 16. C. de iur. delib. & l filium 20. ff. de bonor. possess. contr. tab.*

Quò fit, vt si inuentarium tunc eõfecisset, dùm hæreditatem minimè adire cogitabat ex ipsa confectione
10 inuentarij orta fuisset aditio hæreditatis, ex doctr. *Bart. in l. gerit, col. vlt, vers. ad tertium, ff. acquir. de hæred.* qui voluit ex inuentarij confectione probari aditionem hæreditatis, cui concordat *Capr. cons. 9. num. 1.* reddens rationem, quia confectio inuentarij eū
11 soli hæredi conueniat, non alij, *l. scimus, C. de iur. delib.* ideò conficiens inuentarium, censetur hæreditatem adire, quasi faciat actum, qui nisi ab hærede fieri non potest, & ità decisū recensct *Osasc. dec. 147. nu. 22.*

Et licet Rinaldus vti hæres fuerit condemnatus, non per hoc apparet, quod vti talis se declarari fecit mediante præambulo (prout in Regno consueuit fieri eb ijs, qui hæredes esse voluerunt, & obseruauit tempore relationis causę vnus ex Dominis meis) nec res hæreditarias exegit, sed tantū fuit oppositum ex aduerso in quodam rescripto Summi Pontificis fuisse nominatum hæredem, & in regio exequatur expedito super rescripto prædicto fuisse similiter enunciatum hæredem, qui actus non ab ipso Rinaldo, iurium prorsus ignaro, sed ab alio eius nomine fuerunt explicati, in re penitus diuersa, quando nequidem per sōnium agebatur, an fuerit hæres Io. Baptista nec nè, & adduximus dùm causa principalis expediebatur tradita per *Dom. meum Consil. Merlin. controuers. forens. cap. 89. nu. 11. & in fin.* post *Pres. de Franch. dec. 60. num. 3. Thes. Surd. & Ludouis.* (Summum deinde Pontificem) in locis per eundemat *Dom.* adductis *d. cap. 89.*

Qua de re lata sententia statim, ac Rinaldo innotuit Sac. Cons. vti hæredem eum habuisse Io. Baptistę fratris, ad inuentarij confectionem festinauit, nec culpa, aut malitia vlla potest sibi imputari, eur prius non fecerit, quia aderat iam quæstio ipsum non esse hæredem, & statim ac vocatus fuit in iudicio, opposuit mediante comparitione, non esse, nec fuisse hæredem Io. Baptistæ, & ideò pro certo habebat se ad inuentarium conficiendum non teneri, quia inuentarium de per se stare non poterat absque aditione, vtpotè accidens quodam sine subiecto *l. 2. ff. de vsufr. l. eius qui, §. sed si stipulatus, ff. si cert. pet. Dec. cons. 221. nu. 2. Corras. de seruitut. nu. 8. in rubr. ff. Parlador. rer. quotidianar. lib. 1. cap. 7. nu. 4. Guttier. cons. 35. nu. 2. Caphal. cons. 68. nu. 8. Io. Bapt. Costa cons. 27. nu. 5. Reg. Valenz. cons. 33. nu. 212.* vnde inquit *Socc. cons. 46. num. 5. in 1.* in dolo præsumpto esse, quicumque non facit id, ad quod scit se teneri, per *tex.* vbi notat *Bart. in l. dolus 44. ff. manda.* & eum referens, *Greg. Lopez in l. 22. partit. glos. 4. tit. 13. par. 2.* & ex Nostratibus rectè expendit *tex.* prædictum *Reg. Rou. dec. 44. num. 4.*

Cum igitur ex prædictis pateat, Rinaldum in tempore confecisse inuentarium, aperti iuris erit ipsum eius beneficio gaudere debere, & ita per Dominos meos iudicaturum spero, sub quorum correctione pauca hæc exaraui, absque eo quod Clientem viderim post latam sententiam, iuxtà præscriptum litigantium morem, quibus *Am.* teste, quandoque imputandum est, si causas amittunt. L. D. B. V. M. Neap. die 30. Ianuarij *1642.*

DECISIO.

Die Mercurij 26. Martij 1642. fuit interpositum decretum per Sac. Cons., Rinaldum nō gaudere inuentario, votantibus Dominis Consiliarijs Didaco Varela Aulæ Præfecto, Scipione Theodo-

ro causæ Commissario, Francisco Antonio Muscettula, D. Michaele Salamanca, & D. Francisco Merlino.

Penès Magnif. Secretarium Sac. Consf. & Actorum Magistrum Vincentium Borrellum pro Cioffo.

SVMMARIVM.

1 *Filius legitimus per subsequens matrimonium, non omninò equiparatur filio ex legitimo matrimonio procreato.*

2 *Talem esse, & pro tali haberi, differunt inter se.*

3 Haberi *verbum, denotat improprietatem.*

4 *Licentiatus non est Doctor, sed habetur pro Doctore*, & num. *6.*

5 *Fictio cedit veritati.*

7 *Legitimatus per subsequens matrimonium, an succedat in feudis.*

8 *Constitutiones Regn. per quas successio feudorum defertur ad primogenitos, debent intelligi, vt comprabendãt filios ex legitimo matrimonio natos.*

9 *Constitutiones Regni sunt ius ciuile in Regno.*

10 *Laudes* Consil. Io. Andr. Georgij.

11 *Denominatio Regionis est attendenda.*

12 *Vsus attenditur etiam contra naturam votis.*

13 *Legitimatus per subsequens matrimonium, an excludat substitutum.*

14 *Factum, infectum fieri non potest.*

15 *Inuestitura loquens de filijs legitimis, et naturalibus, non comprabendit legitimatos per subsequens matrimonium.*

16 *Matrimonium efficit, vt qui anteà sunt nati, pro legitimis babeantur.*

17 *Prior in tempore, est potior in iure.*

18 *Priuilegium etiamsi à Principe emanat, tertio non praiudicat.*

19 *Retrotractio in praiudicium tertij non potest fieri.*

20 *Assensus in feudalibus non retrotrahitur in beneficium tertij.*

21 *Assensus quando potest pracedere, & subsequi.*

22 *Assensus super alienatione feudalium etiamsi sit reseruatus, non retrotrahitur, si ab altero licèt posteriore in contractu, fuerit per prius expeditus assensus.*

23 *Ius medio tempore alicui quasitum, si prior obligatio imperfecta postmodum reconualidetur, prafertur.*

24 *Sponsalia de futuro, quando praferantur sponsalibus de prasenti.*

25 *Legitimus, & naturalis prafertur legitimato per subsequens matrimonium in feudis, licèt post à nato*, & nu. 27.

26 *Legitimatio non retrotrabitur in praiudicium tertij.*

28 Tex. in cap. tanta, qui fil. sint legit. *procedit per viam fictionis.*

29 *Actio de dote quando competit siue soluto matrimonio, siue facto diuortio.*

30 *Fictio nonprocedit in praiudicium alterius, nec mutata conditione persona*, & num. 32.

31 *Fictio translatiua debet babere extrema babilia.*

33 *Legitimatio quomodocumque accipiatur, non trabitur ad ea, qua medio tempore collata fuerunt.*

34 *Absurdi vitandi ratio maximè conuincit.*

35 *Vxor, eiusque parentes babent interesse formatum nè filij fraudentur successione debita.*

36 *Veritatem sine disputatione perquirentes, similes sunt nescientibus, quo ire debent.*

37 Bammacarius in repet. cap. 1. si de feu. defun. cont. sit int. Dom. & agnat. vassall. *in verb.* Naturales, q. 4. num. 30. *vers.* Ego tamen, *adducitur, & refellitur.*

38 *Primogenitus dicitur, qui nullum babet ante se.*

39 *Legit. maius exclud. agnatos remotiores*

40 Fi-

40 *Filius est proximior in gradu patri.*
41 *Proximior, vel primogenitus vt quis dicatur, inspicitur tempus mortis illius, de cuius successione agitur.*
42 *Conditio cuiusque inspicitur, vt sciatur quãdo hereditas legatumuè pertineat,* & num. seq.
44 *Testamentum vbi est; Testatoris mors intercedat, necesse est.*
45 *Legata, à die mortis Testatoris, non ante debentur.*
46 *Filij etiam in vita patris, dicũtur habere dominium in bonis paternis*, & nu. 47. & 48.
49 *Ius primogenituræ adeò competit primogenito patre viuente, vt non possit pater in eius præiudicium disponere.*
50 *Qualitas adiecta verbo, intelligitur secundum temp:s ve:bi.*
51 *Legitimatio reducit coniuges, eorumque liberos ad statum pristinum dempta macula de medio.*
52 *Restitutio plenissima feudatarii, ponit eum in statum pristinum, in quo erat ante felloniam.*
53 *Matrimonium cum concubina, purgat peccatum in concubinatu commissum, eiusque matrimonij fauore naturales habentur pro legitimis.*
54 *Restitutio naturalium post matrimonium à Pontifice facta, differt ab ea, quæ fit quo ad successionem.*
55 *Restitutio ad feudum deuolutum, non comprahendit illud medio tempore alteri concessum.*
56 *Restitutio non extenditur ad alienata.*
57 *Legitimati per subsequens matrimoniũ possunt promoueri ad sacros ordines.*
58 *Naturalis eo instanti temporis, in quo est legimatus, effectus est habilis ad succedendum.*
59 *Filius in vita patris non habet nisi spem quandã in successione feudi,* & nu. 60
61 *Feudum ex pacto, & prouidentia simplex, defertur ad liberos ordine successiuo, & vnus alteri non præiudicat.*
62 *Feudum hereditarium potest ad libitũ alienari cum assensu.*
63 *Feuda omnia in Regn. sunt hereditaria ex communi inuestitura pro te, & heredibus ex corpore.*
64 *Viuentis, non est hereditas.*
65 *Disponere de re sua quilibet potest ad libitum.*
66 *Constit.* Regni, Vt de successionibus, *includit etiam legitimatum per subsequens matrimonium.*
67 *Successio feudi, cui prius defertur.*
68 *Fictio quando extenditur in materia statuti,* & nu. 69.
70 *Fictio idem operatur in casu ficto, ac veritas in casu vero.*
71 Tiraquell. *defenditur ab impugnationibus* Bammacairj.
72 DD. *recensentur qui opionem pro filio legitimo, & naturali, præferendo in successione feudi legitimato per subsequens matrimonium, licèt antea nato, sustinuerunt.*

ARGVMENTVM.

Filius legitimus, & naturalis licèt ætate minor, an sit præferendus in successione feudi, vel primogenituræ, filio naturali anteà nato, sed postmodũ legitimato per subsequens matrimonium, ætate tamen maiori.

Tex. in cap. tanta extr. qui filij sint legitim., an procedat verè, vel per fictionem, in eo quod disponit, eam esse vim matrimonij, vt qui anteà sit genitus, post contractum matrimonium, legitimus habeatur.

Legitimatio per subsequens matrimonium, quam absterg-

gat

gat maculam; & an possit retrotrahi ad tempus cōceptionis, siue natiuitatis, quiduè in casu, quo medio tempore filij legitimi, & naturales orti fuerint.

Octauius Bammacarius in commentarijs ad cap. 1. si de feu. defunct. conten. sit inter Dom. & Agnat. vassall. in verb. *Naturales quaest.* 4. qui pro filio legitimato per subsequens matrimonium præferendo filio legitimo, & naturali posteà nato, luculenter vices sustinuit, cōtra *Tiraquell. de iur. primogenior. quaest.* 34. & alibi, refellitur: & contrariam sententiam veriorem, & communiorem, ac in iudicando vti frequentiori scribentium calculo approbatam, sectandam esse, pluribus ostēditur, eiusdemque *Bammacar.* argumentis sigillatim occurritur.

Doctores quamplurimi pro filio legitimo, & naturali, prẹferendo filio legitimato per subsequens matrimonium, laboriosa congeriè aggregati, nō inutiliter adducuntur, præsertim *Dom. Petro Iordano Vrsino Spectab. Sac. Cons. Neapolitani Præside in tractatu de successione feudorum par.* 1. *quaest.* 4. *art.* 4. qui ex Neothericis, accuratius, quàm cæteri, per contraria procedens, materiam enucleauit.

PRO

Filio legitimo, & naturali ætate minori præferendo in successione feudi, siue primogenituræ.

CVM

Filio legitimato per subsequens matrimonium, ætate maiori.

CAP. XXXIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Orta controuersia in successione feudi, siue primogenituræ inter filium naturalem legitimatum per subsequens matrimonium ex vna, & filium legitimum, & na-

naturalem posteà natum constante matrimonio ante illius legitimationẽ ex altera, requisitus, vt meum (qualecumque sit) iudicium interponam, legitimi partes defendendas suscipio, vtpotè à iure ipso defensas, quicquid in contrariam iuisse sententiam sciam, *Octauium Bammacarium*, non modicæ authoritatis virum, in *commentar. ad cap. 1. in tit. si de feu. defun. conten. sit inter Dom. & Agnat. vassall.* in verb. *Naturales quæst.* 4. Nam Ego nullius in verba iuratus, nec alterius opinioni tàm pertinaciter subscribens, quin ab eius ettatis liberè recedam, quando legum authoritas, aut rationum vis contrarium suadeant, perspicuam pro legitimo iustitiam demonstrabo, & rationes per *Bammacarium* contrariæ sententiæ sectatorem adductas, non tanti æstimandas esse, vt in Iudicijs præualere sit dicendum adductis pro legitimo, quicquid disputationis gratia, possit acuẽdi ingenij causa, quandoque attentari.

Primum siquidem aduerto, filium legitimatum per subsequens matri-
1 monium, non omninò æquiparari filio ex legitimo matrimonio procreato, *tex. e. en. m in cap. tanta. qui filij sint leg* ex quo à nonnullis deducitur filios legitimatos per subsequens matrimonium esse verè legitimos, id minimè probat, sed tantum, quod habeantur pro legitimis (*Tanta est vis matrimonii* (inquit tex.) *vt qui anteà sunt geniti, post contractum matrimonium legitimi habeantur,* non autem, quod sint propriè legitimi, sed impropriè, nam aliud
2 est esse talem, & aliud haberi pro tali, *l. patris, & filii, ff. de vulg. & pupill. l. mercis la seconda,* & ibi *gl. ff. de verb. sign.* latè *Felin. in rubr. extr. de fid. instrum. col. 1. Bart. in l. 1. ff. de suis, & le-*
3 *git.* vbi asserit verbum *Haberi*, denotare impropriètatem, & in puncto, quod legitimati per subsequens matrimonium, licèt legitimi; non tamen dicantur legitimè nati, tenet *Rom. in l. si is, qui pro emptore, ff. de vsucap. Pau. Aemil. Gall. de exception. tit. 1. excep. 2. par. 1. nu. 32. Thes. dec. 196. nu. 3.* qui sic decisum testatur, quicquid dixerit *Burs. cons. 1. nu. 28. lib. 1. Cardin. Mantic. de coniectur. vltim. volun. lib. 11. tit. 10. nu. 12. & 24.* & sub *num. 19.* inquiens, quod huiusmodi legitimatus, licet sit propriè legitimus, tamen non dicitur propriè legitimè natus, vel ex legitimo matrimonio procreatus ad hoc expendens rationem, quia matrimonium quod subsequitur, verè non potest dici præcessisse, eo quia hoc est facti, quod non põt immutari à lege, nisi per fictionem per *tex. in l. in bello, §. factæ, ff. de captiu. & postlim. reuers.* & plures consulentes adducit *Gall. loc. cit. nu. 41.* vndè etsi licentiatus habeatur pro Doctore, id tamen
4 minùs propriè, & per fictionem intelligitur, cui fictioni præualet veritas, scil. verus Doctoratus secundum *Bal. in l. 2. 3. col. C. de bar. instit.* per *tex. in l. precibus, C. de impub. & aliis substit.* & proindè Sac. Conf. iudica-
6 uit, licentiatum nullam dignitatem habere, sed tantum testimonium meriti, vt per *Dom. de Franch. dec. 111.*

Qua ratione attẽta *Bal. Aluar. Alex. Barbat. Luc. de Penn. Curt. sen. Ruyn. Curt. iun. Natt. Gozad. Rolan. à Vall.* & alij, quos longa serie citat *Mantic. de conicct. vlt. volun. lib. 11. tit. 12. nu. 22.* tenuerunt legitimatum per subsequẽs matrimonium nequaquam in feudis succedere, sed tantum ex legitimo
7 matrimonio natos, licet non defuerint, qui contrarium approbauerunt.

Pariter Constitutiones Regn. nostri, per quas ordinata est successio feudorũ ad primogenitos legitimos,
8 & naturales secundum ius Francorũ, debent in potiori, & proprio significatu intelligi, vt tantum loquantur
9 de filijs ex legitimo matrimonio natis (sunt enim Constitutiones ius ciuile in Regn. secundum *Andr. in cap. 1. de eo, qui fib. & hæred. suis,* vers. *nam, & illud in fin.* & in *Const. Post Mundi machinam,* vers. *hæc sunt Dom. de Franc b*

dec. 202. nu. 21. & alios cumulatos per
10 *Consiliarium Georgium* (quem meritò
Feudistam maximum, & Aduocatum
sua tempestate, facundum appellat
Dom. Rouit. in prag. 1. de tit. abus. inscrib.
subl. nu. 72. in repet. feud. cap. 6. nu. 31.)
per regulam desumptam ex *tex. in l.*
3. §. hac verba, ff. de negot. gest. attenta
quoque communi denominatione
11 regionis, quæ legitimos, & naturales
tantum, propriè filios intelligit, quæ
maximè obseruanda est, *l. cum delanio-*
nis, §. asinã, vers. *optimum ff. de fun. instr.*
12 *& instr. lega.* vsui etenim statur etiam
contra naturam vocis, *l. vxorem in*
principio, ff. de lega. 3. & ità in statutis
procedi debere post multos alios,
quos commemorat, docet *Mantic.*
loco proximè citato *nu.* 23.
Hinc DD. probauerunt legitimatũ
per subsequens matrimonium minimè
13 substitutum excludere, si conditio
hæredi adscripta fuerit sub hac forma
(*Si decesserit absque liberis, de, vel legiti-*
mo matrimonio natis) ea nempè ratio-
ne, quia testator de filijs natis ex le-
gitimo matrimonio locutus fuit. Et si
enim potuerit lex facere in *d. cap. tan-*
ta, vt qui ob aliquam causam legiti-
mus non est, reputetur tamen, & ha-
beatur pro legitimo, tamen facere
non potest, vt qui natus non est ex
legitimo matrimonio, habeatur, & sit
tanquam ex legitimo matrimonio na-
tus, hoc enim in facto, non in iure
14 consistit, nec per legem infectum fa-
ctum fieri potest, *l. in bello, §. facta, ff.*
de captiu. & postlim. reuers. cuius au-
thoritate *Bal.* loquens de inuestitura
feudali concepta per verba mox rela-
ta in *cap. 1. §. naturales si de feu. fuer.*
controu. tenet non comprehendi le-
15 gitimatum per subsequens matrimo-
nium, meminit de eo *Gabriel in lib.*
com. conclus. tit. de legitimat. lib. 6. num.
23. *Tiraquell.* qui ex alijs id ipsum
comprobat *de iur. primogen. q. 34. nu.*
21. quibus addo *Facchin. controu. iur.*
16 *lib. 4. cap.* 54. Voluit namque ius ca-
nonicum id tribuere priuilegium le-
gitimatis per subsequens matrimo-
nium, vt fidelium animabus medelã
præstaret, ne post susceptam ex ille-
gitimo coniugio prolem, deterriti
homines, & propriæ sobolis amore
capti, videntes ex matrimonio mini-
mè legitimos effici filios, imò omni-
bus odiosos haberi, à matrimonij cõ-
tractatione abstinerent, ideò matri-
monij Sacramento meritò id totum
tribuit, quod autem verè legitimis, &
naturalibus in aliquo præiudicare vo-
luerit, id sanè falsum est, & ab omni
prorsus veritate alienum.

Ex quibus patet filios, legitimatos
per subsequens matrimonium non
per omnia legitimis exequati, imò in
multis deterioris esse conditionis.

Quod si humanius agens conceda-
mus (citrà veri præiudicium) nullam
inter eos assignari posse differentiam,
cuius contrarium supra probauimus,
non video in terminis quæstionis no-
stræ, quo pacto legitimatus per sub-
sequens matrimonium post susceptam
ex legitimo matrimonio prolem, cui
per prius ius quæsitum est in primo-
genitura, illi præferri contendat; Cõ-
17 stat enim priorem in tempore potio-
rem esse in iure, & id quod nostrum
est, sine facto nostro à nobis euelli nõ
posse, *l. id quod nostrum, ff. de reg. iur.*
l. fin. ff. de pact. iniquum etenim esset,
filium legitimum, qui simul atque le-
gitimus natus est, spẽ certam, ac firmã
succedendi quæsiuit, qua se inclusit,
omnesque alios exclusit, sine culpa
ex subsequenti matrimonio successio-
ne ipsa fraudari, atque priuari, sicuti
in specie, adnotarunt *Tancred. in suis*
quæstionibus, quæst. 9. Bart. Brixens.
quæst. 55. aliquis habuit filium, *Io.*
Andr. in regul. sine culpa de regu. iur. in
6. 2. quæst. princip. ex nu. 11. cum seqq.
& in d. cap. tanta nu. 2. imò quamlibet
concessionis, aut priuilegij speciem
18 nunquam tertiò præiudicare, etiam si
à Principe emanet *l. 2. §. meritò, & §.*
si quis à Principe. ff. ne quid in loc. pub.
Bart. & alij in *l. Gallus, §. & quid si*
tan-

tantum, ff. de lib. & posth. latè *Mastrill. in tract. de magistr. tit. de indul. cap. 22. num. 79.*

Nec dicatur matrimonium retrotrahi ad tempus conceptionis, siue natiuitatis, quo casu legitimatus esset primogenitus, nàm retrotractio in præiudicium legitimi, cui hoc medio
19 tempore ius fuit quæsitum, minimè procedere potest ad *tex. in l. bonorũ, ff. rem rat. hab.* vbi *DD.* communiter *Natt. cons. 74. nu. 1. in fin. Thes. decis. 101. nu. 3.* iuri etenim quæsito, non videtur derogatum in dubio, etiam per Papam, & sic fuisse decisum per *Rot. Rom.* testis est *Verall. dec. 154. par. 1.* quinimò neque per iuramentũ tolli posse, est *gosa* 1. & ibi *DD. in cap. si diligenti de for. compet. Ias. in Auth. Sacramenta puberum nu. 47. & 48. C. si aduers. vendit.* vbi loquitur de alienatione feudi, *Natt. cons. 470. num. 18. Vital. in tract. claus. claus. 350. nu. 10. Bal. nouell. de dote in 7. par. priuil. 18.* vndè cum legitimo sit ius quæsitum, licet sit minoris ætatis legitimati, non potest ab ipso excludi, sic adamussim voluit *Ias. in l. quoties nu. 40. C. de rei vin. Ancaran. in d. cap. tanta num. 12. Boer. dec. 159. in fin. Alex. cons. 25. num. 2. lib. 1. Soec. iun. cons. 25. nu. 7. lib. 1. Brunell. in tract. de sponsal. concl. 2. nu. 32. Aemil. Gall. loco citato num. 48.* vbi alios plures recenset.

Sic videmus, assensum in feudalibus non retrotrahi in præiudicium
20 alterius, secundum *Andr. in cap. Imperialem in fin. princip. de probib. feu. alien. per Feder.* vbi quærit, an consẽsus valeat si præcedit, vel subsequatur, & dicit quod si solum agitur de præiudicio consentientis, ille consensus potest præcedere, & subsequi, se-
21 cùs si ageretur de alterius præiudicio, ad quod probandum allegat *tex. in cap. inter dilectos de fid. instrum. & in l. nec auus. C. de emancip. liber.* & ità decisum in Sac. Cons. testatur *Afflict. decis. 186. & in dec. 335. Dom. de*
22 *Franch. dec. 86. nu. 4.* etiam si in priori vẽditione facta super feudis sit reseruatus assensus, nàm minimè retrotrahitur si ab altero licet posteriore in contractu fuerit per prius expeditus assensus, secundum veriorem opinionem sequutam à *Loffr. in cap. Imperialem in sua paraphr. fol. 58. col. 2.* vers. *id quod dicit,* & post eum *Frecc. de de subfeu. lib. 2. q. 30.* explosa *Afflict.* sententia, qui in Constitutione *Diuæ memoriæ in 9. notab. in 3. q.* contrarium docuit, secutus à *Capyc. in dec. 182. col. fin.* vers. *non omittam nu. 16.* nam contra *Afflict.* fuisse semper seruatum restatur *Dom. de Franch. in d. dec. 86. nu. 4.* ex doctr. *Andr.* supra relata in *cap. Imperialem,* quàm latè exornat *Camer. in eod. cap. Imperialem fol. 87. in 3. col.* vers. *limita tamen lit. S.*

Id ipsum procedit in pignore, nàm si prius bona mea vni imperfectè obligauero, deinde alteri perfectè, si
23 conualidetur obligatio facta cum primo, tamen præfertur ille medius, cui hoc medio tempore fuit ius quæsitum per *tex. in l. Titius, ff. qua res pign. obl. poss. l. 1. l. qui balneum, & l. qui potior in 1. respons. ff. qui pot. in pign. hab.*

Item in sponsalibus de futuro, si copula accedat, matrimonium perfectũ est, sed si hoc medio tempore ante
24 quam sequatur copula, sponsalia de præsenti cum altera contrahantur hęc præferrur *cap. veniens de sponsa, & cap. inter de eo, qui cogn. consangu. &*
25 *cap. 1. de sponsa. duor.* ità similiter in casu nostro legitimus, qui prius vtriusque .s. naturæ, & iuris vinculo colligatus est, & ità prior cognitus, præferendus est legitimato, qui posterius à iure cognitus est beneficio legitimationis licet naturæ vinculum prius haberet.

Et in puncto quæstionis nostræ, le-
26 gitimationem minimè retrotrahi in præiudicium alterius, probat *tex.* formalis *in §. liceat igitur* ibi, *& suos de cetero,* & iterum ibi, *& hoc facto exinde filios,* & ibi *Ang.* notat *in auth. quib.*

mod. effic. legit. & *in §. illud tamen in fin.* ibi, *quo facto ex hoc filios*, & ibi *glos. in auth. quib. mod. nat. effic. sui Tiraqu.* latè *in repet. l. si vnquam* in verb. *susceperit liberos num.* 52. vers. *sed in dubium. C. de reuocand. donat.* & idem *Tiraq. d.q.34. de iur. primogen.*
27 *nu.7.*& in concursu prælationis inter filium legitimum,& legitimatũ(prout est casus noster) pro legitimo scripserunt, *Bart.in l. cum decem §. fin.ff. de sol.Paul.de Castr.in l.Pomponius §.quæsitum*, *vbi* dicit esse communem opinionem, *ff. acquir.poss.* & alij plures quos refert, & sequitur *Gabr.el comm. concl.lib.4.tit. de legitimat. nu.14.*

Nèc legitimatus prælationi innita-
28 tur,eo quod *tex.in d.cap. tanta* per fictionem reduxerit omnia ad initium conceptionis fauore matrimonij,nàm id sano modo intelligi debet, quatenus nõ fuerit intermedium aliud matrimoniũ ex quo natus est legitimus, cui lex prælationem tribuit, nusquã
29 enim lex fingit cum alterius præiudicio, vt patet in actione de dote, quam certum est constante matrimonio non competere,quod probatur in *rubr. ff.sol.matrim. quemadmodum dos pet.& in nigro*, & tamen facto diuortio competit, si verò matrimonium reintegretur, desinit competere actio de dote, *l. si mulier diuerterit, ff.solut. matrim.* vbi *glos.* allegat concordan. fingitur enim mulierem non diuertisse, *l.plerumque, ff.de rit.nupt.* Hoc autem procedit quando dos debetur, vel restituenda est soli mulieri, vel ei
30 simul cum patre, secus si extraneo; tunc enim in istius præiudicium fictio non procedit *l. si stipulatio de dote, ff. de iur.dot.& l.in insulam, §.vlt. ff. sol. matr.* sic in casu nostro non potuit lex fingere in legitimi præiudicium, tanto fortius, quia fictiones translatiuæ, vt
31 procedant, debent habere extrema habilia, extremum scil. à quo, & extremum ad quod, secundum receptam theoricam *Bart.* in sollemni *repet. l. si is, qui pro emptore col.3.* vers. *tertio cõtra istud, ff. de vsucap.* quæ hoc casu minimè interuenirent, nàm eo tempore, quo pater habuit primam vxorem, & ex ea filium, non poterat cõcubinam in vxorem ducere,nam duas vxores simul habere ei negabatur,ergò filius ad tempus concubinatus minimè trahi poterat, sequeretur enim iuris repugnantia,contra *tex. in l.2.C. de inoff.donat. & l.donationes la prima, C.de donat.int.vir. & vxor.* nec fictio
32 trahitur mutata conditione personæ, vel quando res posset vitiari, *l.si certarum,§.vlt. ff.de milit. testa.& l.in bello, §. codicilli, ff. de captiu. & postlim. reuers.* & ex alijs probat *Tiraq.in l. si vnquam*, in verb. *donatione largitus nu. 232.* vers. *tertia ratio, C. de reuoc. donat.& in d.q.34. nu.17.*

Comprobatur prædicta solidissimo fundamento desumpto à sufficienti partium numeratione, siue enim legitimario vim habeat collationis,
33 *cap. si pro te de rescrip.in 6.* siue cuiusdã restitutionis, *cap. quamuis eod. tit. & lib.& l.vlt.C.de sentent.pass.* vbi restitutio,quæ fit ad bona, non trahitur ad ea, quæ medio tempore in alium translata fuerunt,& probat *tex.in l.& si fine §. sed quod Papinianus, ff. de minor.* & ibi concord. *Andr. in cap.1. de vassall.decrep.ætat.* qui id cõfirmat per *tex.in l.quod si minor, §. scæuola,ff.de minor.*& latè *Ann.in repet. d.cap.1.* post *numerum* 207. vers. *sed potest instari*, siue etiam sit quædam confirmatio, *cap. si Apostolica de preb. in 6.* siue per fictionem habeatur, & tunc in nullo horum casuum in præiudicium aliorũ retrotrahi potest,quo arguendi genere vtitur *Tiraq.tract.retract.tit.1.§.1. glo. 10.* in verb. *dedans l'an. nu.68. & in d. q. 34. nu. 8.* & de fictione plura nos supra deduximus.

Suadetur id ipsum à ratione absur-
34 di vitandi, quæ maximè conuincit, *l. nam absurdum ff. de bon. libert. cap. cum satis sit absurdum de offic. archid.* nàm si legitimatus per subsequens matrimonium præferretur verè legitimo

mo, remaneret decepta vxor, quæ primo loco nupsit huic viro sub spe successionis primogenituræ deferendæ suæ soboli, cum qua vitam ducere sperabat, & alias non esset contractura, *l.fin.C.de pact.int.int.empt. & vendit. in fin.* Habent enim vxor, & eius
35 parentes interesse formatum, & sub hac ratione contraxerunt, quæ dicitur conditio sine qua non, & est pars contractus matrimonij, ad tradita in simili de donatione contemplatione matrimonij per *Guid.Pap.in dec.*145. *Dom. de Franch. in dec.*205. *& in dec.* 436. *Reg. de Pont. in cons.*25. *& in cons.*80. *in 1.* fraudibus namque obuiandum est, *l in fundo de reiuend.*

Hinc cauendum est à *Bammacario,* qui proposita hac quæstione in *repet. d cap.1. si de feu. defunct. cont. sit int. dem.& agn. vassall.* in verb. *naturales, q.4. nu.30.* vers. *Ego tamen,* contrariæ sententiæ quasi veriori se subscripsit, quicquid communiter DD. dixerint, idque demonstratiuis medijs, probaturum se iactat, quibus nec *Tiraq.* nec alij congruum hucusque dedere
36 responsum, siquidem veritatem sine disputatione perquirentes similes sũt nescientibus, quo ire debeant secundum *Arist.in 3. Metaphis.* sunt formalia verba Bammacarij.

Quò fit vt eius argumentis respondendum sit, quibus resolutis pateat quoque cuipiam legenti, quod *Bammac.* sibi ipsi blanditus, funditus rem
37 non degustauit (liceat mihi id asserere pro veritate tuenda) & quamuis nõ ignorem vnica responsione omnia eius argumenta facilè resolui posse, tamen vt veritas magis elucescat, omnibus sigillatim respondere non grauabor, idque in primis animaduertẽdum duxi *Bammac.* nè in falsitatis vitium, aut suspicionem incurreret, fidelitet de verbo ad verbum à *Tiraq. in d.q.* 34. exemplasse argumenta pro eius opinione confirmãda, prout mox latius insinuabo.

Primum igitur argumentum quo *Bammacar.* vtitur ad probandum, legitimatum præferri verè legitimo in *d.* §. *naturales q. 4. num.* 31. deduci-
38 tur ex *tex. in cap. Ioseph. de verb. sign.* vbi habetur eum dici primogenitum, qui nullum haber ante se, sed legitimatus nullum habet antè se naturaliter, & est etiam legitimus tempore quo defertur hereditas per *d. cap. tanta ergo* vti primogenitus est ferendus.

Hoc argumentum vti verissimam habet maiorem propositionem, ita in minori fallaciam continet manifestam, ex qua vera consequentia deduci minime potest secundum Dialecticos, Est namque verum, naturalem nullum habere ante se naturaliter, & sic si ageretur inter duos naturales legitimatos per subsequens matrimonium, præferretur primogenitus de iure francorum in feudo, quia contenderet cum altero naturali secundo genito, secùs vero cum legitimo, & naturali, nam ipse est primogenitus in quo duo vincula concurrunt naturalitatis, scil. & legitimationis, nec fictio in eius præiudicium potuit, nec *d.cap. tanta* in istius præiudicium legitimationem retrotraxit, sed simpliciter locutus fuit ille *tex.* quando nullus esset actus intermedius, per quẽ alteri ius quæsitum fuisset, prout abundè in primo assumpto, pro legitimo supra probaui.

Secundum argumentum deducit *Bammacar.* à simili: sicut enim legitimatus excludit agnatos remotiores,
39 qui alias sine huiusmodi legitimatione erant successuri, §. *si quis autem defunctus auth. quib. mod. nat. effic. sui* ità excludit huiusmodi legitimum secundogenitum, cui ex consuetudine tanquam primogenito successio feudorum esset delatà,

Equidem ; hæc obiectio responsionem non meretur, nam similitudo non procedit, excludit namque naturalis legitimatus agnatos remotio-
40 tiores, tùm quia filius, & sic proximior

mior in gradu, tùm etiam quia per subsequens matrimonium sublata est macula, quæ ei impedimentum præstabat in successione feudorum, quod procedere non potest in concursu cũ altero filio, qui per prius legitimatus extitit, & sic termini non sunt pares.

Tertium argumentum in ordine, quod magnifacit *Bammacar.* & penes
41 se validissimũ firmat illud est, quod vt sciatur, quis sit proximior, vel primogenitus, inspicitur tempus mortis illius, de cuius successione agitur, vel posterius, non anterius, *l. post consanguineos, §. proximum, ff. de suis, & legit.*
42 non enim oportet de conditione cuiusquam quæri, quàm ad eum hæreditas, legatumue pertineat, *l. non oportet, ff. de legat.* 2. & probatur per *tex. in l. pen. ff. de legat. præst.* vbi dicitur inspici debere, quando dies legati cedit, vt quis de liberorum numero dicatur, prout idem est in feudo, vel primogenitura, inquit *Bamm.* ergo dum iste naturalis reperitur legitimus tempore mortis, sibi competit successio.

Pro cuius obiecti facillima resolutione aduerto, ea de causa in præcita-
43 tis iuribus, attendi debere tempus mortis, ex quo tunc incipit ius competere in hæreditate ex testamento delata, *l. 1. ff. de testam. Vbi enim testamentum est, mors, necesse est intercedat testatoris, secundum illud Diui Pauli ad Hebreos cap. 9.* siue hæreditas ab intestato deferatur, *tot. tit. Inst. de hær. quæ ab intestato defer.* & pariter in
45 legatis locum obtinent, quæ à die mortis testatoris, non antè debentur, *l. a Titio*, vbi est casus, *ff. de furt.* & sic determinatur in *d. l. non oportet, ff. de legat. 2.* & *in d. l. pen. ff. de legat. præst.* cum enim hæreditas, vel legatum liberis relicta essent, non priùs de eorum qualitate inuestigari debebat, nisi eo tempore, quo illa qualitas requirebatur, & hæc procedunt in burgensaticis; in casu verò nostro, circumscripta solidissima illa ratione,
46 quod filij etiam in vita patris dicuntur habere dominium in bonis paternis, nam ipsis instinctu quodam naturæ hæreditas paterna debetur, *l. in suis ff. de su. & legit. l. nam & si parentibus*, vbi *gl. ff. de inoffic. test. l. in suis, ff. de liber. & posth. l. 2. ff. si quis à paren. fuer. manum. l. cum ratio, ff. de bon. damnat.* & considerat in terminis quæstionis nostræ, *Caual. in lib. practicar. quæst. commun. contra commun. cap. 606. nu.* 34. vndè in filio non requiritur aditio hæreditatis expressa, sed tantum immixtio sufficit ratione continuati do-
47 minij, quod in vita acquisiuerunt, *§. sui instit. de hær. qual. & diff.* & hæc sufficerent ad demonstrandum filijs ius acquiri in successione paterna viuente patre, quo demum mortuo cõpletur actus acquisitionis per effe-
48 ctualem possessionem, & sic dùm filius legitimus, cui vterque nexus naturalitatis, & legitimitatis per prius fauit, acquisiuit ius in successione primogenituræ, præfertur posteà legitimato, non obstante, quod hic etiam tempore mortis patris legitimatus reperiatur, non enim potuit legitimatio tollere ius tertio quæsitum hoc medio tempore, prout supra probauimus,
49 & maximè procedit in iure primogenituræ, quod adeò primogenito etiam viuente patre competit, vt non possit pater in eius præiudicium disponere, & ità in puncto docet ex multis, quos ad nauseam vsque refert *Tiraquell. de iur. primog. q. 21. & 40.* & hæc responsio ponit gladium ad radicem.

Quarto loco arguit *Bammacar.* ab absurdo vitando, si enim tempus natiuitatis filij, non mortis fratris inspicitur, sequeretur, quod si pater trium filiorum moriatur, mortuo iam primogenito, non haberet hæredem in feudo, cum inspecto tempore natiuitatis, neuter superstitum filiorum sit primogenitus.

Huic argumento occurrit idemmet *Bammacar.* sibi ipsi parum constans, nam

nam si verum est, primogenitum dici illum, qui nullum habet ante se, per *cap. Ioseph de verb. sign.* quod ipse adduxit in 1. *argumento*, quando eueniret mors primogeniti, fit locus successioni secundogenito, qui nō amplius secundogenitus dicetur, nec sequitur consequentia, ergo non haberet hæredem in feudo, nam haberet hæredem eum, qui post primogenitū proximior reperitur, & eò vsque primogenitus erit immediatus successor, quousque in vita existeret, quo demū mortuo, aperitur locus alteri, qui primogenitus dicetur, & sic hoc argumentum non est applicabile.

Quintum argumentum consistit in vulg. *reg. l. in delictis*, §. *si extraneus*, ff. *de noxal.* quod qualitas adiecta verbo, intelligitur secundum tempus
51 verbi, ergo ius francorum, vel statutū deferens successionem primogenito, intelligitur de eo, qui tempore successionis primogenitus est, eò magis quia nemo viuens habet hæredem.

Hoc argumentum deficit in salutari, nàm concesso toto argumento nihil infertur, suum enim erat probare, quod in filijs attenditur primogenitura tempore mortis, cuius nos contrarium in responsione ad 3. *argumentum* probauimus, vel quod legitimatio retrotrahitur in præiudicium legitimi, & naturalis, id quod falsum esse pariter demonstrauimus supra in vers. *Et in puncto quæstionis.*

Minus vrget sextum argumentum, quod scil. legitimatio reducit coniu-
52 ges, eorumque liberos ad statum pristinum dempta macula de medio, secundum *Iser. in cap. 1. qui fil. sint legit.* postquam fit per Summum Pontificē ratione pœnitentiæ, & conuersionis ad eum factæ per subsequens matrimonium, & ideò latiùs operari debet secundum *Host. in cap. ex transmissa de renunt.* siquidem quando agimus de amissis per peccatum, restituendis per gratiam, restitutio plenissimè est intelligenda, quod confirmari asserit ex *Iser. in cap. 1. de vassall. decrep. ætat.*
52 qui testatur, quod per plenissimam restitutionem feudatario factam, qui erga dominium felloniam commisit, ponitur feudatarius in statum pristinū, in quo erat ante peccatum feloniæ commissum, *l. 1. C. de sent. pass.* ergò multò maior est restitutio, & indulgētia facta à Principe Principum qui in Paradiso matrimonium instituit, quo mediante omnis macula, omneque peccatum deletur.

Verumenimuerò tantum abest, quin præfatum argumentum *Bammacarij* sententiam probet, vt potius euidenter appareat magis, atque magis nostram confirmare; quod enim de matrimonio dicitur, ex quo deletur omnis macula peccati antecedentis, id probatur ex *d. cap. tanta, qui fil. sunt le-*
53 *git.* & intelligi debet quò ad animā, purgat namque matrimonium peccatum in concubinatu commissum, eiusque fauore naturales pro legitimis habentur, quod autem in præiudiciū alterius matrimonij, & iuris quæsiti in primogenitura filijs legitimis, aliquod pariat præiudicium, hoc est quod negamus, & *Bammac.* nunquam probauit: quando autem probare intendit à maioritate rationis desumpta ex restitutione facta per Principem, quæ reducit vassallum ad pristinum statum ante feloniam commissam, & sic à fortiori dicendum in restitutione facta per Pontificem, id sanè ridiculum est (quatenus ad casum nostrum attinet) sunt enim termini dispares, restituit namque Pontifex maximus ad
54 gratiam, quatenus respicit salutem animarum, nec de alterius præiudicio tractatur, nisi de offēsa facta soli Deo, cuius vices in terris gerit, qui Petro Apostolorum Principi expressè mandauit septuagies septies peccatori condonandum esse; in casu autem nostro agitur de præiudicio parando legitimo, qui in primogenitura ius habet anterius, & ideò non retrotrahi-
45 tur; Cum verò Princeps, quem restituit

tuit ad feudum sibi deuolutum, si illud alteri medio tempore concesserat, nō extenditur restitutio ad illud feudum, secundum *Andr. in d. cap. 1. de vassall. decrep. ętat.* vbi id probat per plures rationes, quas refert *Ann. d. cap. 1. post*
56 *num. 199.* & signanter, quia restitutio ad alienata non extenditur per *tex. in l. quod si minor, §. sęuola, ff. de minor.* nam dùm agitur de præiudicio tertij, nequidem Principis restitutio retrotrahitur, vt sic videant Domini mei, *Bammacarium* in tenebris huius veritatis ambulantem, nedùm in probatione suæ opinionis defecisse, verū etiam *Andr.* authoritatem diminutam allegasse.

Septimum argumentum in idem reincidit cum sexto; nam, inquit *Bammacarius*, si legitimati per matrimo-
57 nium possunt ad sacros ordines promoueri, & ad Ecclesiasticas dignitates eligi, secundum *gl. & DD. in cap. innotuit de elect.* ergo & feudum, & primogenituram assequi, quod enim in spiritualibus conceditur, multò magis in temporalibus concessum videtur, per *tex. in cap. per venerabilem in princip. qui fil. sint legit.*

Sit tamen responsio; id procedere ex quo nullum agitur tertij præiudicium, in quæstione autem nostra id minimè verificari posse, stante interesse alteri quæsito, quod absq; facto suo ab ipso euelli non potest, *l. id quod nostrum, ff. de reg. iur.*

Octauo, & vltimo obijcit *Bammac.* naturalem eo instanti temporis in quo
58 est legitimatus, effectum esse habilē ad succedendum, ex *Tiraq. in d. q. 34.* ergo controuerti sibi non potest habilitas succedendi ad qualitatem feudalem, & ius primogenituræ, quod habet se vt annexum ad ius succedēdi, *l. cum principalis, de reg. iur.* Et pro corroboratione adducit *tex. in §. reliqui, in aūth. quib. mod. nat. effic. sui; cum cōcordantibus,* quæ in effectu probant naturalem esse habilem ad succedendum.

Sed resolutio est, hoc argumentum procedere extra terminos quæstionis nostræ; nos enim concedimus legitimatum esse habilem ad succedendum in feudo ob matrimonium subsequutum, negamus tamen mordicus legitimationem retrotrahi in præiudiciū vere legitimi, cui hoc medio tempore fuit ius quæsitum, & latè probauimus supra in vers. *Nec legitimatus.*

Animaduertens tandèm *Bammac.* omnia eius obiecta penitùs eneruari ex conclusione pluries relata, scilicet legitimationem minimè retrotrahi in præiudicium legitimi, cui iàm ius est quæsitum, conatus fuit *d. q. 4. num. 36.* illam obumbrare sub prætextu, quod in feudo, & primogenitura minimè sit
59 ius formatum quęsitum in vita patris, nisi spe quadam minimè cōsiderabili; potest namq; pater ad libitum feudum vendere in successoris præiudicium, loquendo de feudo hæreditario.

Nos verò prætermissa *Tiraquell.*
60 *responsione d. q. 34. num. 44.* qua probat, in feudo, & primogenitura competere ius formatum filio, etiam viuente patre, quæ benè procedit in
61 feudo ex pacto, & prouidentia simplici, non hæreditario, quod ex prouidentia concedentis, & speciali pacto acquirentis defertur ad omnes liberos, seu descendentes ordine successiuo, secundum *Andr. in cap. 1. num. 2. de success. feud. & in cap. 1. num. 10. an agnat.* in quò vnus alteri præiudicare non potest; censentur enim esse tot donat.ones, quot personæ, & quodammodo feudum fideicommisso subiectum dicitur, secundū terminos *Auth. Res quæ, C. commun. deleg.* prout latè declarat *Camer. in cap. Imperialem, §. præterea ducatus, fol. 44. lit. N. cum pluribus sequentib.* quæ minimè procedunt in feudo hæ-
62 reditario, in quo tenetur quis esse hæres, & proindè potest cum assensu ad libitum disponere, tanquam de re allodiali, maximè in Regno, in quo
63 omnia feuda sunt hæreditaria, ex cō-
muni

muni inuestitura pro te, & hæredibus ex corpore, ad tradita per *Dom. de Franch.* (vt cæteros omittam) *in decis.* 368. *& decis.* 387. esto millies quem posse disponere de feudo hæreditario, non per hoc deducitur, filiū legitimatum præferri verè legitimo, cui medio tempore fuit ius quæsitum in feudo, non quidem effectiuè (repugnaret siquidem notoriæ iuris regulæ,
64 qua cauetur viuentis nullam hæreditatem censeri, *l. 1. ff. de hered. vel act. vend. l. qui superstitis, & l. neminem,* vbi *glo.* allegat concordantes, *ff. de acquir. hæred.*) sed tantum incepisse ratione filiationis, quæ id operatur, prout supra in responsione ad tertium argumentum abundè probauimus, ità ut facto postmodū casu successionis, legitimus præferatur legitimato vti posteriori; dùm autem *Bammacarius* deducit ex pacto alienandi non esse ius formatum quæsitū filio, egreditur terminos quęstionis nostræ, in qua quærimus, delata iam successione; quis dicatur primogenitus, nùm verè legitimus, an autem legitimatus, cui enim dubium esse poterat cuilibet datum
65 esse de re sua ad libitum disponere, *l. 2. ff. si quis à par. manum. fuer. & l. in re mandata,* C. *mandat.*, sed præsupposita existentia feudi, & concursu in prælatione inter legitimum, & posteà legitimatum, tunc exercetur ius primogenituræ per actualem possessionē feudi in persona legitimi, cui legitimatio in nihilo obstare potuit, nec ex diuersis fit illatio, *vulg. l. Papinianus exuli, ff. de minor.*

Asserit insuper *Bammacarius num.* 37. legitimationem retrotrahi ad tēpus natiuitatis, quæ natiuitas tacitam habet intrinsecam cōditionem, si matrimonium sequeretur efficiendi naturalem legitimum, & sublata illa macula per matrimonium, à principio lex fingit fuisse legitimum, *d. cap. tanta.*

Hæc assertio non facit ad rumbum quæstionis nostræ, concedimus siquidem per *d. cap. tanta* illegitimum haberi loco legitimi, quod probat *d. tex.*, si non cauilletur, quod autem in præiudicium legitimi, cui lex anterius ius tribuit in primogenitura, voluerit *tex.* disponere, id omninò negamus, & in hoc stat controuersia.

Præterea dùm subdit idem ius habere legitimatum, ac legitimum, & quod pari passu ambulent, toto Cælo aberrat, & Nos consultò ad hunc scopulum euitandum, in primo assumpto ad saturitatem demonstrauimus differentias, quæ vnum ab alio differre faciunt.

Rursus, pro legitimato adducit *Bammacarius nu.* 38. parum referre legitimatum esse legitimum per fictionem, non autem per veritatem, vt sic ex regula *tex. in l. 3. §. hæc verba, ff. de negot. gest.* conuinci posset in statutis deferentibus successionem primogenito, non comprehendi legitimatum, qui per fictionem legitimus dicitur, nàm ipse quatruplicem resolutionem adaptare nixus est, quarum.

Prima est, dato pro vero supradicto argumento, sequeretur in terminis
66 *Constit. Regni, Vt de successionibus,* per quam defertur successio primogenitis, & ex communi inuestitura in Regno, pro hæredibus ex corpore legitimè descendentibus, minimè includi legitimatum per subsequens matrimonium in successione contra doctr. *Iser.*

Sed hìc fallacia detegitur apertissimè, Constat enim huiusmodi legitimatum succedere, nec nos id negamus, sed dato concursu in prælatione, præfertur verè legitimus, nedùm quia verè legitimus, sed etiam ob temporis anterioritatem, & sic confunditur resolutio *Bammacar.* ex indubitata apud Nostrates conclusione, quod in suc-
67 cessione feudi primò præfertur linea, secundo gradus, tertio sexus intereos, qui sunt eiusdem lineæ, & gradus, & quarto ętas, intereos, qui sunt eiusdē lineæ, gradus, & sexus, de qua optimè *Lanar. in cons.* 1. *& Dom. de Pont. de*

*potest. Proreg. tit. de succession. mulier. num.*30. sunt ergò legitimus, & legitimatus in eadem linea, gradu, & sexu, sed ob temporis priuilegium præfertur verè legitimus, quo non existẽte, admittitur absque scrupulo legitimatus, sed in prælatione succumbit.

Secunda responsio fundatur ex dictis per damnatę memoriæ authorem, (qui vtinam minus impium, dùm maximè doctum se præbuit) quod scil.
68 argumentum de fictione non extendenda in materia statutaria procedit, quando remanet semper casus fictus, secùs quando transit in ipsam eandem veritatem, de qua statutum, vel consuetudo loquitur, sed statutum Regni, vel consuetudo loquitur de primogenito, vt in feudo succedat, ergo naturali s tãquam legitimus, & primogenitus succedit.

Hæc resolutio, seu mauis terminorum confusio, eodem morbo laborat, Nos enim nequidem per somnium negare putauimus legitimatum in feudo non succedere, Sed tantum minimè ipsum præferri data existentia legitimi anterioritatis priuilegio vallati, cuius contrarium non probat *Bammacar.* nec damnati viri authoritas, id probabat, nisi dicamus, reprobatæ *Bãmacar.* opinioni, reprobatam etiam authoritatem accedere.

Tertia responsio deducitur *à Bammacario*, ex traditis per *Rayner de forloi. in repet. l. omnes populi, ff. de iust. & iur.* inter lecturas *Alberic. nu.* 85. *post med.* vers. *nec obstat prædictis, & nu.* 94. vers. *deindè quæro*, vbi quærens vtrum
69 statutum extendatur ad casum, qui est idem secundum fictionem, non secundum veritatem, determinat, quod sic per tria iura in *l.* 2. *C. de iur. aur. anul. l. falsa in princip. ff. de condit. & demon. l. cum ex oratione de excus. tut.* nec obstat secundum *Rayner. l.* 3. §. *hæc verba, ff. de negot. gest.* quia ibi in casu à Prætore omisso cessat ratio, similitudinis, & identitatis, etiam in casu expresso propter diuersitatem negotiorum, & temporum, *l. Curatorem, C. de negot. gest.*

Tota hæc palinodia decantata à *Bammac. nu* 40. nostram sententiam ad viuum confirmat, siquidem vltrò damus successionem ordinatam per Constitutionem Regni primogenitis in feudo per viam compræhensionis, verificari quoque in legitimato per subsequens matrimonium, quod autẽ ius quæsitum verè legitimo, tolli possit, nec Constitutio determinauit, nec *Rayner.* doctrina suadet.

Posterior, & quarta confutatio, cui innititur *Bammacar.* descẽdit ex vulg. *DD.* regula idem scil. operari fictionẽ
70 in casu ficto, ac veritatem in casu verò ad tradita in *l. si is, qui pro emptore, ff. de vulg. & pupill.* quibus accedit *Couarr.* 2. *par. de sponsal. cap.* 8. §. 2. *nu.* 26. Vndè more suo deducit consequentiam *Bammacarius* legitimum, & legitimatum pariter succedere.

Hæc consequentia casui nostro minimè confert, quod enim succedat legitimatus, sicuti legitimus, in feudo etiam attenta Constitutione Regni, *Vt de successionibus*, semper approbauimus (à primis sanè feudorum cunabilis) quatenus autem legitimatus præferri contendat verè legitimo in tempore anteriori, nullo vnquam pacto approbare potuimus, Id enim iura abhorrent, & rationes per nos adductæ ad oculum detestantur.

Hæc sunt argumenta, & rationes, ex quibus *Bammacarius* pro legitimato veram esse opinionem existimauit irruens in *Tiraquell.* maximæ authoritatis Doctorem eo quod idem per
71 idem demonstrauerit, & articulum non degustauerit, quod adeò à veritate alienum existimo, vt profectò mirari non desinam, quo *Bammacar.* quẽ eruditissimum non vno in loco appel- *Dom. Garsia Mastrill.* inter omnes nouissimos, decisiones congerentes, maximè apud me authoritatis (nostro sępe Præside excepto, qui primum locum obtinet, ità sit deceptus, aut alios

deci.

decipere voluerit tàm debilibus argumentis, quæ ab eodem *Tiraquell.* excerpfit, idque fignanter animaduerfum rogo à Dñis Iudicantibus; Primum namque argumentum habuit à *Tiraquell. d. q. 34. nu. 24.* Tertium, & quartum ab eodem *nu. 26.* Quintum fimiliter *nu.* 27. Sextum ibidem *nu.* 28. Septimum *num. 36.* Octauum *nu.* 42. quibus omnibus vnica refponfione fatisfieri poffe, tradidit *Tiraquell. loc. cit. nu. 44.* vtpotè, quæ fatis debili fundamento pro legitimato deducantur.

Explofis igitur iſs; quæ per *Bammacar.* adducta fuere, emergit indubitata fententia pro legitimo, cuius partes fuftinemus, quæ quidem fententia vti veriffima eft in fe ex præcitatis iuribus, & rationibus, ità eft frequentiffimo DD. calculo approbata, quorum antefignanus eft.

72 *Io. Andr.* qui hanc partem multis, magnifq; rationibus conualidauit *in cap. fine culpa de reg. in 6. in 1. q. 2. q. princip. & in d. cap. tanta in princip. qui fil. fint legit.*

Philipp. Francus ibid. col. 2.

Ancaran. in d. cap. fine culpa.

Tancred. in fuis quæftionibus q. 9.

Iacob. de Beluif. in §. tribus in auth. quib. mod. nat. effic. sui, qui de *Io. Andr.* meminit.

Iacob. de Arena in l. cum decem mibi, §. vlt. ff. de folut.

Bart. in d. l. cum decem.

Ang. ibid. *fecutus Io. Andr.*

Anton. de Rofellis in tract. de legitimatione, cap. de caufa finali, seu effectiu. gitimationis ex nu. 7.

Laudenf. de primogenitur. q. 32. & 33.

Lucas de Penn. in l. 1. C. de bis, qui fponte muner. subeunt, quæft. 4. nu. 26. cum feqq. & nu. 40. lib. 10. vbi latiffimè.

Bartholomeus de Capua in Conftitutione, Vt de fucceffionibus in princip. verf. *quaro*, vbi teftatur ità seruari.

Affl. in cap. Naturales fi de feu. defunct. mil. in 2. notab.

Ioannes Francifcus de Ponte in lectura feudali in tit. de fucceff. feu. lect. 10. nu. 32. verf. *sed pulchra quæftio eft nu. 2.*

Butr. in l. quoties, C. de folut. quem fequuntur ibid.

Bal.

Ang.

Paul. de Caftro, &

Iaf.

Curt. fenior conf. 73.

Alex. conf. 5. vol. 6.

Caphal. conf. 82. *nu. 16. & conf.* 111. *num. 12.*

Ruin. conf. 92. nu. 16. qui de communi teftatur.

Curt. iunior conf. 27. nu. 6. & conf. 64.

Alberic. in proem. ff. in §. difcipuli ante fin. & in l. vlt. col. 1. verf. *ex quib. poteft, C. ad Senat. Conful. Maced. et in l. cum quis, C. de natural. liber. ex num.* 5.

Io. Fab. col. 2. verf. *quid ergo, C. de donat.* & alij penè innumeri, quorum *56.* recenfet.

Tiraquell. d. q. 34., quibus accedit idem *Tiraquell. d. q. 34.* afferens, noftram opinionem amplectendam effe, eifque addimus modò, dùm typis tradimus, infrafcriptos alios Authores.

Boer. dec. 159. in fin.

Couarr. practicar. quæft. cap. 38. nu. 6. vbi hanc conclufionem communẽ prædicat *de matrim. in 4. 2. par. cap. 8. §. 2. nu. 28.* dicens frequentiori calculo effe approbatam.

Molin. de Hifpan. primog. lib. 3. cap. 4. nu. 13. & cap. 6. nu. 29. et lib. 13. cap. 1. nu. 7. vbi quod hæc opinio eft proculdubio vera, & communis, & amplectenda in iudicando, & confulendo.

Duen. reg. 350. nu. 14. qui plures recenfet.

Gregor. Lopez in l. 1. tit. 13. par. 4. glof. magn. poft medium, verb. *Se cafa con ella*, vbi multa pulchra in materia, fcripta reliquit.

Mattienz in l. 10. tit. 8. lib. 5. Recopil. glof. 3. nu. 12.

Azeued. in d.l. 10.*nu.*25.
*Guttierez in S. sui nu.*79. *Instit. de hær. qualit. et differ.* vbi dicit communem.
Spino in Specul. testam. glos. 15.*nu.*226. vbi dicit, quod hæc opinio est vera, & tenenda.
Guillen. de Ceruantes in l. 12. *Tauri nu.*79.
Roxas in epitome de success. cap. 11. *nu.* 16.
Io. Garcia de nobilit. glos. 21. *nu.*63.
*Hieron. de Caual. in practic. quæstion. commun. contra comm. q.*606. *per tot.* vbi nonnullos ex prædictis recenset, & signanter *num.* 56. vers. *quæ opinio*, inquit hanc opinionem tanquam rem indubitatam, tenendam esse, subdens omnia fundamenta pro contraria parte adducta, procedere quoad commodum filij legitimati in bonis hæreditarijs, secus verò in bonis maioratus in præiudicium filij legitimi, cui in primo sui statu creationis, ius fuit quæsitum, quod ex causæ superueniente auferri non potest, expendens *tex. in l. fin.* C. *de nupt.* & *Tiraq. in l. si vnquam*, verb. *Donatione largitus num.* 230. & in verb. *Susceperis liberos num.* 155. & in *tract. cessante causa limit*, 12.*num.*15.
Paul. Aemil. Gall. in tract. de except. quæ orir. poss. tit. 1. *except.* 2. *p.* 1. *num.* 48. vers. *Et licet*, vbi *Caual.* adhæret.
Cifuentes in l. 40. *Tauri. in princ.*
Castill. in l. 12. *Taur. num.* 20. vbi *Gomes. num.* 63. & *seq.* adducens plura fundamenta, vt ibid.
Palat. Rubeus num. 28.
Pater Molin. de iustit. & iur. tract. 2. *disput.*172. *col.*4. *lit. B.*
*Petrus de Gregor. de concess. feud. par.*4. *q.*8.*num.*25. & 15.
Cumias in cap. si aliquem, verb. *Maior natu nu.* 34. vers. *quinto quæro. cum seqq.*
*Peregr. de fideicomm. art.*24. *num.*26. *cum seqq.* qui per contraria procedēs, pluribus solidis fundamētis hanc sententiam confirmat, omninò videndus, & tandem pro coronide, non sine ingenti lætitia, nostram comprobans sententiam, consulendus erit.
D. Petrus Iordanus Vrsinus Sac. Cons. Præses omni memorandus æuo, de me optimè meritus, in *tractatu de successione feudorum*, longè post hæc à me scripta, typis prodito *par.* 1. *quæst.* 4. *art.*4. qui adeò succintè, & cum succo, rem agit, Bammacarij obiectis occurrens, vt innatam modestiam continere non potuerit, quin hęc verba protulerit, *num.* 3. *Et quanquam ex dictis Io. Andr. Alber. ac ipsius Tiraquell. ad illa* (scil. argumenta Bammacarij) *patent manifesta responsa, tamen, ne vel ipse* (Bammacarius scil.) *tam iniquè glorietur. vel alius silentium nostrum in conscientiam ducat, breuiter. ac sigillatim ea diluere, operætium existimaui*, & *n.*4. vers. *secundo respondetur*, ridiculam Bammacarij collectionem enunciat, vnde Præses ipse eleganter materiam dispungens *num.* 10. vers. *Et quanquam in fin.* nostris annuens placitis, sic fatur. *Quæ mihi sententia, tam verbis congruens, tam benigna, tam iusta, tam familiarum decori, conueniens videtur, vt in iudicando, & consulendo, illam amplectendam putem.*

Vt inde pateat omnium ferè probatorum Scriptorum calculis pro filio legitimo, sententiam probatam esse, quicquid in contrarium adstruxerit Bammacarius, sub correctione tamen cuiuscumque.

L. D. B. V. M. Neap. die 10. Maij 1627.

ARticuli huius decisionem indicare tibi non valeo, candide Lector, celare tamen non debeo, à Præceptore quodam meo, iam vitam functo, fuisse mihi iniunctū, vt super veritate quæstionis calamum arriperem; Annui libenter pro viribus, & congessi prædicta, quæ dum illi tradidissem, læto excepit supercilio, mihiq; post plurium

rium mensium interstitium, indicauit, fuisse luculenter de re actū in Collegio corā Peritissimis causarum Patronis, qui difficilem, & scabrosam, nec minus obscuram controuersiam censuerunt, adeo quod vix discerni possit, quænam verior, siue communior sit opinio, sed vnanimi quasi spiritu, sententiam pro legitimo à nobis defensam, fuisse receptam, nec amplius, de quo te certiorem reddā, innotuit.

SVMMARIVM.

1 *Actio nulla oritur, nisi ex contractu, vel quasi.*
2 *Argumentum non valet de possibili ad esse.*
3 *Agere aliud est, quàm velle agere.*
4 *Facere dicitur, qui acta facit, facere autem velle in sola voluntate consistit.*
5 *Propositum in mente retentum, nihil operatur.*
6 *Reseruatio nihil de nouo tribuit, sed conseruat ius eius, qui eam facit.*
7 *Ius reseruatum non operatur, si reseruanti non competit.*
8 *Ius de futuro variabile, non est in consideratione.*
9 *Ius variabile, & incertum dicitur somnium vigilantium.*
10 *Agentes sine actione, repelluntur à limine iudicij.*
11 *Assensus intelligitur praestitus super eo, quod fuit petitum.*
12 *Assensus regulatur à conclusione, & consistit in verbo, Peto.*
13 *Assensus non extenditur ad contractum omninò similem, siue omninò dissimilem, siue aliquali similitudine similem.*
14 *Contractus omnes de re feudali, sunt prohibiti absque assensu.*
15 *Prohibito vno, non censetur aliud concessum in feudalibus.*
16 *Decretum Iudicis non extenditur vltra dicta, quia est stricti iuris.*
17 *Assensus est strictissimi iuris.*
18 *Extensio de contractu simili non fit in feudalibus, siue eadem, siue maior sit ratio.*
19 *Assensus licet sit gratia, non recipit extensionem in feudalibus.*
20 *Heres articularis, dato herede vniuersali habetur loco legatarij.*
21 *Heres particularis dato coherede vniuersali, an sit propriè heres.*
22 *Haereditas continet ius succedendi in vniuersum ius, quod defunctus habuit.*
23 *Hereditas continet actiones, et passiones, argumenta, et diminutiones.*
24 *Actiones hereditariæ, actiuè, et passiuè exercentur ab herede vniuersali, non particulari.*
25 *Heres particularis sustinet vices legatarij per fictionem.*
26 *Esse talem, et haberi pro tali, differunt.*
26 Habere *verbum denotat improprietatem.*
28 *Verba accipi debent in potiori significatu.*
29 *Legatarius in re certa, dicitur perpetuò heres in illa re.*
30 *Creditor non acquirendo potest praeiudicare suis creditoribus etiam hypothecarijs.*
31 *Debitor potest non acquirere in praeiudicium creditorum, quia creditores non fraudantur cum quid non acquiritur à debitore, sed cum quid de bonis diminuitur.*
32 *Non acquirens, non dicitur alienare.*
33 *Legatum speciei statim à morte Testatoris, transit in dominium legatarij, non expectata aditione hereditatis.*
34 *Legatarius speciei debitor alicuius, statim ac sequitur mors Testatoris, remanet obligatus eius creditoribus, quoad legatum praedictum.*
35 *Legatum speciei acquiritur legatario imperfectè; & reuocabiliter, quoad* do-

dominium antè acceptationem, & sub tacita conditione, nisi repudietur.
36 *Dominium legati consistentis in specie, si post mortem Testatoris repudietur à legatario, fingitur nunquam illud quaesiuisse.*
37 *Hęres quandocumque adit hęreditatem, dicitur adiisse à morte Testatoris.*
38 *Hęres quandocumque repudiat hæreditatem dicitur à morte Testatoris repudiasse.*
39 Tellius Fernandez *inter Hispanos Consultos, Consultissimus existimatur.*
40 *Debitor etiam in foro conscientię licitè potest non acquirere, etiam quando creditoribus aliàs soluendo non esset, & hæreditas esse lucrosa.*
41 *Ius adeundi non dicitur esse in bonis, sed extra bona.*
42 *Assistentia in Regn. non datur super iure adeundi, & quae sit ratio.*
43 *Ius adeundi est mera facultas ante aditam hæreditatem, non autem ius in hæreditate.*
44 *Donatio omnium bonorum, iurium, & actionum, non comprahendit ius adeundi.*
45 *Ius adeundi, quo tempore praescribatur.*
46 *Hæres habet annum ad adeundum.*
47 *Legatum est accipiendum è manu hæredis.*
48 *Possessio rei legatae si non capitur è manu hæredis, dicitur vitiosa.*
49 *Legatarius accipiens rem legatam propria authoritate, amittit legatum.*
50 *Vita, & militia vt liquidetur, attenditur tempus mortis.*
51 *Interesse pratendentes, sunt audiendi in omnibus.*
52 *Legitima praescribitur spatio 30. annorum.*
53 *Legitima nō competit super feudalibus, sed tantum vita, & militia.*
54 *Vita, et militia extinguitur morte.*

ARGVMENTVM.

Agere nemini conceditur sine actione, nec reseruatio iuris causat actionem, sed tantum eam, quam quis habet conseruat, etsi ius de futuro sit, & incertum, ac variabile, nullius effectus, aut potentiæ existit, imò sōnium dicitur vigilantium.

Assensus est stricti iuris, ideoq; non recipit extensionem, neque de casu simili ad similem, etiamsi eadem vigeat ratio, quia in feudis vtrumq; reperitur prohibitum.

Hæres particularis dato cohærede vniuersali habetur loco legatarij, non quidem vt hæredis particularis nomen amittat, sed tantum quò ad exercitiū actionū hæreditariarū actiuè, & passiuè, quas actiones hæredi vniuersali, non particulari, competere demonstratur.

Hæredes, & legatarii licitè possunt non acquirere in præiudicium creditorum, etiam hypothecam habentium, nō etenim creditores fraudantur, cum à debitore non acquiritur, sed cum quid de bonis diminuitur, expensis iuribus *in l. qui autem 6. ff.*

quæ in fraud. creditor. & in l. non fraudantur 177. ff. de regu. iur. itaque decisum in Sac. Conf. Neapolitano apud *Dom. de Franch. dec. 101.* qua in causa contrarium scripsisse *Camill. de Medic.* Aduocatum famigeratum *conf. 98.* satis ingeniosè, obseruatur, eandemque facultatem concessam hęredibus, & legatariis non acquirendi in pręiudicium creditorum, etiam quando aliàs soluendo non essent, & hęreditas esset lucrosa, procedere, attento foro conscientię, siue interiori, Authoritate *Tellij Fernandez in l. 4. Tauri num. 55. & 59. & Sanchez de matrim. par. 1. lib. 6. tit. de donat. inter vir. & uxor. disput. 4. num. 9.* sub breui verborum compendio, insinuatur.

Ius adeundi non dicitur esse in bonis alicuius, sed extra bona, ità quod super eo assistētię Iudicium in Regn. vsitatum non procedit ex defectu extremorum, quæ ad validè procedendum in iudicio assistentiæ, requiruntur.

Legata sunt è manu hæredis accipienda, alioquin vitiosa erit possessio, imò legatarius legati commodo venit priuandus.

Legitimæ præscribitur spatio 30. annorum, quæ sanè legitima in bonis feudalibus nō competit, sed tantum vitæ, & militia, quæ morte extinguitur.

PRO

Ill. Ducissa Bernaudi.

CVM

Creditoribus quōdam Consalui de Bernaudo.

CAP. XXXIV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

DVm iustè efflagitat Ducissa Bernaudi D. Beatrix de Bernaudo iunior, relicta quondam Comitis Loreti super deposito Terrę Bernaudi sibi satisfieri pro credito residui dotium maternarum quond. D. Annæ Mendotiæ, insurgunt creditores quond. Consalui de Bernaudo illam excludere satagantes, operæ igitur prætium esse duxi antequam Ducissæ

cissæ iura perstringam, facti seriem recensere, quæ sic se habet.

Possidente etenim Terrā Bernaudi, aliaque bona feudalia Beatrice de Bernaudo seniore, Francisci de Bernaudo vxore, & ex matrimonio prædicto ortis Ferdinando primogenito, Consaluo, alijsque filiabus.

De anno 1591. inito matrimonio inter præfatum Ferdinandum, & D. Annam Mendotiam Ducissæ matrem contemplatione matrimonij prædicti, donationis titulo refutauit Beatrix Ferdinando filio primogenito immediatè successuro, terram Bernaudi cū clausula ex nunc pro tunc, & è contra sequuto ipsius obitu fol. 152. lit. C. interuenientibus in contractu prædicto Francisco patre, & Ferdinando marito, qui se obligauerunt ad dotium receptarum restitutionem in eisdemet nuptialibus tabulis assignatarum, interuenitque pariter Consaluus Beatricis refutantis filius, eiusdemque Ferdinandi frater consensum præstās refutationi intuitu præfati matrimonij fol. 153. à ter. lit. E. cum seq. capitulo.

Et in ipsomet refutationis documento expressim sibi reseruauit Beatrix facultatem legandi, vel donandi duc. 8. m. in beneficium Consalui eius filij pro iure legitimæ vitæ, & militiæ, ac portionis debitæ super bonis antiquis, omniumque aliorum iurium illi competentium etiam ex causa dotium maternarum fol. 152. lit. D. ac etiam disponendi de alijs duc. tribus mille, cui sanè contractui accessit Regius assensus.

Postmodum; legato, seu donatione minus ad actum redactis per Beatricē iuxtà facultatem sibi reseruatam, sed in vltimo, quod condidit eulogio die 19. Ianuarij 1597. hærede sibi instituto Consaluo in duc. 8. m. eique legatis alijs duc. 2000. fol. 584. at. lit. B. proc. 2. vol.

Diem suum obijt Consaluus de anno 1604. fol. & facta graduatione eius creditorum, ac etiam creditorum Ferdinandi primogeniti, viri D. Annæ Mendotiæ, ex cuius persona Ducissa Bernaudi pro dotibus experitur, contenduntcreditores Consalui super Terra Bernaudi, siue eius prętio, cùm iam vrgentibus creditoribus reperiatur distracta vigore reseruationis, ac dispositionis factæ per Beatricem refutantem in beneficium Consalui, esse pręferēdos, quasi quod Consalui iura metientes ex reseruatione in eius beneficiū facta per Beatricem primam Terræ Bernaudi Dominam, ac eiusdem Consalui matrem, antelationis ius foueant aduersus Ducissam mediante persona Annæ matris, Ferdinādum primogenitum Beatricis, eiusque refutatarium repræsentantem.

His in facto prælibatis, meum erit demōstrare, creditores Consalui nullum ius fouere, id quod apertè suadetur ex infrascriptis assumptis, quorum.

Primum est, ex contractu refutationis per Beatricem factæ in beneficiū Ferdinandi filij primogeniti, in quo similiter sibi reseruauit facultatē legandi, vel donandi Consaluo, nullā actionem in beneficium eiusdemet Consalui ortam fuisse, siquidem nullus adfuit contractus, vel quasi inter dictam Beatricem, & Consaluum, aut inter Beatricem, & Ferdinandum, in fauorem Consalui, ex quo obligatio
1 nata fuisset, & ex obligatione actio, ad tradita per *DD. Institut. de obligat.* sed tantum voluit Beatrix sibi consulere (nè ex refutatione omnia bona refutata transirent in dominio Ferdinandi primogeniti) mediante reseruatione donandi, aut legandi in beneficium Consalui, cui nullum fuit ius de nouo tributum super bonis refutatis, sed tātum designauit Beatrix velle in eius beneficium donare, aut legare, in potentia, non in actu, quæ diuersa sunt
2 inter se, nàm à possibile ad esse non datur argumentum, sicuti adnotauit

Osasc.

*Osast.dec. Pedem.*18. *nu.* 6. & apertus est *tex. in l. amplius*, *ff. rem rat. hab.*
3 quod aliud sit agere, aliud velle agere, facere autem dicitur, qui actu facit,
4 facere verò velle, in sola voluntate consistit, ità in puncto *Alex.* omninò videndus *cons.*97.*nu.*9. vers. *quia differentia est*, nec propositum in mente retentum quid operatur ad *tex.* capitalem *in l.quidam cum filium*, *ff.de hared.inst.* vbi notat *Bal.* idque conuincitur ex ipsamet reseruatione, de cuius natura est nihil de nouo tribuere, sed si quod ius habet is, qui eam facit, illud conseruare, & si nihil habet, cōseruare nihil, *l.si quis legauerit*, *ff. de lega.*1. *Oldrad. cons.*24. colligit plures *Crau. cons.* 29. 1. *vol. col.* 3. vers. *Ex præmissis*, & *cons.*127. 2.*col.* vers. *tertiò quaritur*, & *cons.*144. *col.*4. *nu.*15. vers. *super quo dubio*, *Socc. cons.* 287. *nu.*2.*lib.*2. *Ruin.cons.*99.*num.*10.*lib.*1. *Dec.cons.*343.*col.fin.* vers. *Et alia verba*, *Decian. respons.* 12. *nu.* 26. *tom.* 2. *Præs.de Franch.dec.* 540.*nu.*15. Vndè *Gregor.XV.dec.*347.*nu.*22. asserit non esse inconueniens, quod reseruatio nihil operetur, vbi ius reseruanti non
7 competit, imò ipsius reseruationis naturæ ità conuenit nihil operari, si ius reseruatum non subsistit, quemadmodum operari si subsistit, idem *Gregor. nu.*23. ex *Ang.cons.*15. *sub nu.*2. vers. *natura enim reseruationis.*

Et licèt possit asseuerari saltim ex reseruatione prædicta ius aliquod futurum in beneficium Consalui emergere, tamen eo admisso non esset cōsiderabile, vtporè incertum, & varia-
8 bile, quod ius de futuro, & in spem *Platonem* consueuisse appellare som-
9 nium vigilantium, tradit *Molin. de primog. Hisp.lib.*1. *cap.* 13. *num.* 32. 33. cuius memor extitit *Dom.meus Consil. Merlin.controuers. forens. cap.*23. *nu.*7. *centur.*1. subdens *num.*9. ex pluribus iuribus de more optimè expensis, & ex authoritate *Velasq. de Auendan. ad l.*4.*Tauri glos.*7.*nu.*7. quod ius succedendi, vt sit in consideratione debet esse firmiter quæsitum de præsenti, certum, & inuariabile.

Ex quibus deducimus, ex reseruatione nullum ius de nouo tributum fuisse Consalno, & per consequens nullam actionem in esse deductam fuisse, idcirco vti absque actione ex-
10 perientes creditores Consalni à iudicii limine esse arcendos, ad *tex. in l. pupilli*, §. *videamus*, *ff. de negot. gest.* cum concordan.

Secundum assumptum ad exclusionem creditorum Consalui, emanat ex defectu assensus super feudalibus, Et si etenim reseruatio per Beatricem facta in beneficium Consalui in contractu refutationis fuerit assensu Regio roborata, intelligitur sanè assen-
11 sus præstitus super eo, quod fuit petitus, cum assensus consistat in conclusione, & regulatur à verbo *Peto*, secū-
12 dum tradita per *Reg.de Pont.de potest. Proreg. tit.*7. §.*vlt.nu.*14.& *in cons.*2. 1.*vol.nu.*199. Cum igitur Beatrix innitens verbis contractus, pro assensu institerit super reseruatione donādi, vel legandi, & sic assensus repetitur præstitus, dùm postea in postremo eius arbitrio Consaluum hæredem instituit in duc. 9. m., certo certius est nō adesse assensum super institutione, vel adesse difformem, qui nihil operatur, nec opitulari assensum præsti-
13 tum super legato, vel donatione, quia assensus non extenditur de contractu ad contractum, siue omnino similem, siue omnino dissimilem, siue aliquali similitudine similem, prout de mente *Iser.* docet *Camer.* tàm eruditè, quàm eleganter in *cap. Imperialem car.* 47. *lit.S.in* 7.*conclus.* vbi omnes casus discurrens, eam adhibet rationem, quia omnes cōtractus sunt prohibiti absq;
14 assensu super re feudali, vnde vno
15 concesso, cæteri censentur prohibiti, ad *tex. in l.cum prætor*, *ff. de iud. l.maritus*, *C.de procur.*& *l.si verò*, §. *de viro*, *ff.sol. matrim.* subdens ad id probandum *Camer. loc. citat. lit. V. tex. in l. pupillorum*, §. *si prætor*, *ff. de reb.*

cor. vbi *glos. Bald. & Ang.* hoc quoq; obseruant, nempè eam ob rem decretũ
16 Iudicis non extendi vltra dicta, quia est stricti iuris, sed assensus est strictissi-
17 mi ergo, additis ijs, quæ eleganter de more docet *Dom. & Preceptor meus Consil. Theodorus alleg. 46. nu. 4 & 5. & alleg. 83. nu. 5.*

Quibus concinit *Andr. in cap. 1. S. donare qual. olim feu. alienar. pot.* asserẽs
18 etiam si in contractu simili esset eadem ratio, siue maior adhuc non poterit fieri extensio ad contractum similem, quia alicet assensus sit gratia,
19 ex quo sumus in materia stricti iuris, non recipit extensionem de vna re ad aliam, nec de vno contractu ad alium, nisi expresse dicatur, idque probari ex *l. pen. C. de fideicom. l. fin C. C. de iur. & fact. ignor.* post *Andr.* tradit *Camer. car. 48. 1. col. lit. A. & B.* secundum quam doctrinam *Andr. & Camer.* fundatam in ratione, quia est vtrumque prohibitum, passim decisum in Sac. Cons. testatur *Pras. de Franch. dec. 71. num. 15. Gizzar dec. 77. per tot.* vbi satis pulchrè *Reg. de Pont. dec. 34. nu. 36. et in lect. feud. 9. nu. 30. & seq.*

Nec facessit negotium si ex Aduerso ponderetur, Consaluum vti hæredem particularem dato hærede vniuersale haberi loco legatarij, ad
20 *tex. in l. quoties, C. de har. instit.* vbi communiter *DD.* & sic assensum opitulari stante reseruatione legandi, vel donandi facta per Beatricem. Nam resolutio prompta, & facilis sese offert hæredem particularem, non ideò hęredem non esse, eo, quod alius sit hæres vniuersalis institutus, nam re vera
21 propriè, & verè hæres est, sed quia adest hæres vniuersalis, & hæreditas continet ius succedendi in vniuersum
22 ius, quod habuit defunctus, ad *tex. in l. nihil aliud est hareditas, ff. de reg. iur.* vndè cum hæreditas sit ius vniuersale continens actiones, & passiones,
23 augumenta, & diminutiones, *l. item veniunt, ff. de pet. hared.* actiones hæreditariæ actiuè, & passiuè non exer-
24 cebit hæres particularis, sed dumtaxat hæres vniuersalis, ità adamussim tenet *Cardin. Tusc. conclus. 232. nu. 3. tom. 4.*

Hinc *DD.* aientes hæredem particularem sustinere vices legatarij, id as-
25 seruerunt per verbum denotans fictionem, scil. *haberi*, aliud enim est
26 esse talem, aliud haberi pro tali, *l. patris, & filij, ff. de vulg. et pupill. l. mercis la seconda*, & ibi *glo. ff. de verb. sign.* latè *Felin. in rubr. extr. de fid. instr. col. 1. Bart. in l. 1. ff. de su. et legit.* vbi asse-
27 rit verbum *Haberi*, denotare improprietatem.

Est igitur Consaluus hęres propriè, & in suo proprio significatu, secundum
28 quem verba accipi debent, *l. 1. S. qui in perpetuum, ff. si ager vectig. l. 1. S. si is qui nauem, ff. de exercit. act. Card. Tusc. concl. 10. lit. V.* & per quandam impropriętatem, siue similitudinem habetur loco legatarij, vel per fictionem, vt post *Roma. cons. 179. nu. 15. vers. secundo quia, Tusc. d. conclus. 101. n. 8. & 10.* vbi inquit, quod licet
29 hæres in re certa habeatur loco legatarij, quando datus est hæres vniuersalis, tamen non est legatarius, sed hæres perpetuus in illa re certa per *tex. in l. 1. S. si ex fundo, ff. de hared. instit. l. si miles vnum ex fundo, ff. de testam. milit. l. quoties, S. si duo, ff. de har. instit.* sed assensus, quia strictè est interpretandus, consultò docuit *Camer. loc. cit. hoc eodem respons.* vers. *secundum assumptum circa fin.* non extendi ad casum etiam omninò similem, & sic euanescit alterum obiectum de assensu, & legato.

Tertium erit assumptum, quod si gratis damus (citrà tamen veri pręiudicium) institutionem factam per Beatriçem in beneficium Consalui, omni prorsus labe expurgatam, nequidem Consalui creditores possunt illa sè tueri, quia Consaluus, nec tacitè, nec expressè illam acceptauit, quod validè potuit efficere in præiudicium creditorum

ditorum, *ad tex. vulg. sed insignem, in l. qui autem, ff. quæ in fraud. cred.* vers. *Proindè*, ibi, *Proindè. & qui repudiauit hæreditatem, vel legitimam, vel honorariam, vel testamentariam, non est in ea causa, vt huic edicto locum faciat; Noluit enim acquirere, non suum proprium patrimonium diminuere*, & paulò post, ibi, *Sed & illud probandum est, si legatum repudiauit, cessare hoc edictũ*, quem *tex.* procedere in creditoribus
30 hypothecarijs firmauit *Dom. de Franch. dec.* 101. vbi sic extitit iudicatum per Sac. Conf. & est *tex.* consimilis *in l. non fraudantur* 177. *ff. de regu. iur.* ibi,
31 *Non fraudantur creditores, cum quid nõ acquiritur à debitore, sed cum quid de bonis diminuitur*, cuius rei ea affertur
32 ratio, quia debitor nihil alienat, cum nihil acquisierit, & licet fortiter obstet
33 *tex. in l. à Titio, ff. de furt.* quo cauetur legatum consistens in specie, statim à morte testatoris transire in dominium legatarij, nec ad id expectanda sit aditio hæreditatis, *l.* 1. *§. Sed vtrum ff. si quid in fraud. patron. & l.* 35. *tit.* 9. *par.* 6. adeò quod si legatarius esset debi-
34 tor, statim quo ad legatum prædictũ obligatus existeret eius creditoribus, concinit *tex. in d l. qui autem*, vers. *Sed & illud, in legato repudiato per debitorem*, idque procedere, etiam postquã cessit dies legati, *Couarr.* 4. *decret.* 2. *par. cap.* 7. *§.* 1. *nu.* 12. Attamen, quia
35 dominium legati acquiritur imperfectè, & reuocabiliter ante acceptationem, & sub tacita conditione, nisi repudietur, cum posteà repudiatur, fin-
36 gitur dominium non esse quæsitum, secundum *glos. in d. l. qui autem*, verb. *legatum*, vbi *Bart. post princip. Ias. in §. item si quid in princ. Instit. de actio.* & est *tex. in l.* 1. vers. *vtrum autem ff. si quid in fraudem patron.* ibi, *Quamuis enim legatum, retrò nostrum sit, nisi repudiet, attamen cum repudiatur, retrò nostrum non fuisse, palàm est*, sicut ete-
37 nim quandocumque hæres adit, dicitur à morte testatoris adiuisse, *l. hæres quandocumque, ff. de acquir. hæred.* ità
38 ità hæres quando repudiat, dicitur à morte testatoris repudiasse, ità in pun-
39 cto satis eleganter docet *Tellius Fernandez*, inter Hispanos Consultos Cõsultissimus, *in l.* 4. *Taur. ex nu.* 55. *et* 59. vers. *Vlterius*, vbi plura alia iura, & rationes expendit, quemq; in omnibus sectatur *Sanchez de matrim. par.* 1. *lib.* 6. *tit. de donat. inter vir. et uxor. disput.* 4. *ex nu.* 8. à quo præfata didici, eamque opinionem adeò veritate cõuallatam tuetur, vt *nu.* 9. vers. *Hucusq; diximus*, asseruerit etiam in foro cõ-
40 scientiæ, debitori licere non acquirere, etiam quando creditoribus aliàs soluendo non esset, & hæreditas esset lucrosa, id quod pluribus comprobat medijs, quæ indicasse nobis sufficit, vti animaduersione digna.

Nec dicatur, creditores Consalui in eorum instrumentis habuisse obligatum Consaluum, & omnia eius bona, inter quæ computatur ius ipsum adeundi competens ex institutione facta per Beatricem, nam hæc asseueratio apud Nostrates obsoleta est; si-
41 quidem ius adeundi inter bona Consalui non connumeratur, sed extra bona, per *tex. Synodalem in l. pratia rerum* 63. *§. nec enim*, ibi, *Acquirit nobis certè cum adierit, ff. ad l. falc. Grat. respons.* 35. *nu.* 35. vbi expressè inquit, ius adeundi non esse in bonis, & bonorum appellatione non venire, & ante ipsum obseruat *Pau. de Castr. cons.* 107. *Socc. cons.* 52. *in fin. vol.* 4. *Marant. dec.* 38. *nu.* 10. & 11. *Io. Baptista Hodierna* eruditus modernus ad *Surd. dec.* 140. *nu.* 10. *Peregr. cons.* 46. *num.* 16. *lib.* 3. & nouissimè ponderat *D. Petrus Diez de Ribadeneyra Noguerol*, doctus, & eloquens Aduocatus in suo opere *Allegationum iuris, alleg.* 11. *nu.* 108. vbi *Dom. de Franch. d. dec.* 101 cum alijs allegat, inquiens facultatem acquirendi, non esse ius formatum, nec productum antequam ad esse perducatur; adeò quod *Dom. de Franch. d. dec.* 101. *nu.* 5. tenuit hypothecariã, siue assistentiam non posse dari super

42 iure adeundi, quia dum non est in
bonis, deficiunt extrema requisita, vt
quis obtineat in iudicio assistentiæ,
43 imò quod sit ius adeundi, mera facul-
tas ante aditam hæreditatem, non au-
tem ius in hæreditate post *Bal. & Cu-
ma.* tenet *D. de Franeb. d. dec.* 101. *n.* 26
& 27. adeò quod in donatione om-
nium bonorum, iurium, & actionum,
44 minimè ius adeundi sit comprehen-
sum, quodque sic fuerit decisum te-
statur idemet *Dom. de Francb. dec.* 60.
Surd. dec. 140. *nu.* 9. *Monter. dec. Ara-
gon.* 35. *nu.* 54. *& per tot. Borgnin. Ca-
valc. dec. fiui zan. 1. par. 4. num.* 22. post
Bal. in l. 1. *post nu.* 43. C. *qui admitt.*
ideoque non posse obligari, nec cedi,
sicuti ius fideicommissi vniuersalis nõ
ceditur, *l. mulier*, §. *exasse*, vbi *Bart. ff.
de iur. dot.* & hanc esse magis commu-
nem opinionem refert, & sequitur
Mut. dec. Sicil. 49. *nu.* 25. licet non
ignorem, subtiliter quidem in contra-
riam sententiam itum *Camill. de Me-
dic. cons.* 98. *nu.* 1. *&* 22. qui in eade-
met causa, de qua decisionem 101.
edidit *Dom. de Francb.* responsum fe-
cit, plures subnectens declarationes
ad *tex. in d. l. qui autem*, & quamuis
contra eius consilium fuerit determi-
natum, attamen tanti viri ingenium
est obseruandum.

Quartum assumptum exclusiuum
iurium creditorum Consalui, fundatur
in tempore, quandoquidem dato, nec
concesso ius adeundi inter bona com-
putari, id fuit præscriptum ob lapsum
45 annorum 40. ità vt Consaluus ipse
ne quidem ad aliud acquirendum po-
tuisset admitti, hodie, si viueret, per
*tex. in l. omnes, & l. sicut C. de præscrip.
30. vel 40. annorum, Ruin. cons.* 162.
nu. 8. *&* 19. *vol.* 3. post *Bald. cons.* 168.
nu. 1. *&* 2. *lib.* 5. Indubium est enim
Beatricem in fata concessisse de ann.
1597. fol. 584. 2. vol. creditores au-
tem Consalui egisse de ann. 1639. &
sic lapsi sunt anni ferè 42.

Adstipulatur prædictis, & altera ra-
tio, nàm dùm è viuis excessisset Con-
saluus de anno 1604. septem annis
post obitum Beatricis decursis, daba-
tur tempus vnius anni Consaluo ad
46 acquirendum duc. 8. m. in quibus
fuit hæres institutus per Beatricem,
quibus elapsis, & acquisitione ipsorũ
non facta, successit in eis Ferdinandus
primogenitus ab intestato, vti Beatri-
ci instituenti proximior, *Alex. cons.*
172. *nu.* 7. *lib.* 6. *Corn. cons.* 188. *nu.* 4.
lib. 2. & sic apertè secernitur præfa-
tos duc. 8. m. potiùs in hæreditate
Ferdinandi, quam Consalui esse adnu-
merandos.

Quintum assumptum, aduersus cre-
ditores Consalui robur accipit ex di-
ctis per ipsosmet, dùm contendunt
Consaluum vti hæredem particularẽ
haberi loco legatarij, vndè emergit,
quod de facto non possunt graduari
se facere, nisi audito hærede vniuersa-
le, nec propria authoritate legatum
47 accipere, sed tantum à manu hære-
dis, *l.* 1. *vbi omnes ff. quor. legat. & in
cap. Raynald. de testa. Dom. de Francb.
dec.* 204. *Marescot. variar. resol. lib.* 1.
cap. 1. *Surd. dec.* 127. *num.* 11. alio-
48 quin vitiosa esset possessio, imò lega-
49 tarius caderet à legato, testantur præ-
citati DD. in locis allegatis, & alibi
sæpè, & sic respectu ordinis (à quo in-
cipere debebã) obstat fortiter credi-
toribus Consalui modus, quo sunt ex-
perti.

Sextum assumptum, quod pariter
sapit defectum ordinis, consistit in
quantitate, quatenus creditores Con-
salui vellent se tueri iuribus compe-
petentibus ob vitam, & militiam su-
per feudis Beatricis matris, tunc ete-
nim vita, & militia cum non possit
50 liquidari, nisi tempore mortis Bea-
tricis ad tradita per *Dom. de Francb.
dec.* 61. *per tot.* deductis tamen oneri-
bus remansis in eius hæreditate, ac
iuxtà computationem ditam per *Reg.
Rou. in comment. ad prag.* 24. *de feud.
num.* 4. vers. *qua quidem vita, & mi-
litia*, minùs rectè agere possunt cre-
ditores Consalui pro duc. 9. m. nisi fa-
cta

cta deductione onerum, auditis intereſſe prætendentibus, qui omninò sũt
51 audiendi, nedùm circa crediti veritatem, verùm etiã circa ipſius quantitatem, *D.de Franch. dec* 523.& 524. vndè etiam reſpectu quantitatis, datur illiquiditas vitæ, & militiæ, competentis Conſaluo, & ſic nullum ius certum habent eius creditores, quibus cum valeant impedire liberationem depoſitorum peruentorum ex feudis creditoribus Ferdinandi primogeniti, inter quos Duciſſa Bernaudi (pro qua calamum arripuimus) præcipua eſt.

Quod ſi (& erit ſeptimum aſſumptum) contendant creditores Cõſalui ſuper legitima illi debita in bonis paternis,&maternis ſatisfieri, quaſi quod ipſiſmet creditoribus extiterit obnoxia, audiant reſponſum, deſumptum ex tempore præfixo ad petendum le-
52 gitimam, quod herclè durat 30. annis, quibus decurſis præſcribitur irreuocabiliter,& abſque ſpe reſtitutionis in integrum, *Bald. Salic. Caſtrenſ.* & *Iaſ. in l. ſi quis filium*, C. *de inoff. teſtam. Alex. conſ.* 8. *nu.* 26. vbi de communi *lib.* 3. *Balb. de præſcrip. par.* 4. *princ. quæſt.* 23. *num.* 3. & ità omnes tenere poſt *gloſ. in l. licet*, C. *de iur. delib.* inquit *Decian. reſponſ.* 3. *nu.* 126. *tom.* 2. *Menoch. conſ.* 41. *nu.* 40. *Gratian. diſcep. for. lib.* 1. *cap.* 2. *nu.* 29. & 30. cui ſententiæ abſque ſcrupulo ſe ſubſcribit *Merlin. de legitim. lib.* 5. *tit.* 3 *q.* 10. *nu.* 8. verſ. *bis tamen non obſtantibus*, *Ludouiſ. dec.* 489. Et ex ſupradictis in quarto aſſumpto, inficiari non poteſt 30. annorum ſpatium nedùm eſſe decurſum, verùm etiam longius.

Vltrà quod etiamſi ius petendi legitimã non fuiſſet præſcriptum, quoniã in hæreditate Franciſci de Bernaudo, & Beatricis parentum Conſalui, non aliud remanſit patrimonium niſi feudale conſiſtens in Terra Bernaudi, Defenſa Gaudielli, & Caſale Montauti, ſequitur ſuper ijs nullam competere legitimam, ſed dumta-
53 xat vitam, & militiam ad tradita per *Parid. de Puteo de reintegr. feud. fol.* 176. *num.* 10. & 16. *Affl. dec.* 43. *num.* 2. & *dec.* 138. vbi plenè *Adden.*
54 quæ ſanè vita, & militia cum morte extinguitur, *Dom. de Franch. dec.* 20. & 61. *Ann. iun. conſ.* 6. *per tot.* in tantũ, quod nihil remanſit in beneficium Conſalui, quod poſſit per eius creditores aucupari.

Patet igitur ex prædictis (niſi me mea fallit opinio) Conſaluo nihil liquidum deberi ſuper patrimonio Beatricis matris, aut Ferdinandi fratris,& quando quid eſſet liquidatũ, Conſalui creditoribus minus deberi ex p̃dictis quicquid ex aduerſo, aduerſus tàm clara axiomata p̃ nos adducta allegare excogitent aduerſarij. L.D.B.V.M. Neap. die 12. Februarij 1641.

DECISIO.

Die Mercurij 9. Aprelis 1642. poſt longam diſcuſſionem, ac cauſa pluries relata per Dom. Conſiliar. D. Franciſcum Merlinum Cõmiſſarium fuit interpoſitum decretũ, quod creditores Conſalui præferantur pro duc. 800. tantum contentis in capitulis matrimonialibus, & refutatione abſque intereſſe (votantibus eodẽ Dom. Commiſs., ac DD. Conſiliarijs Didaco Varela Aulæ Præfecto, Scipione Theodoro, Franciſco Antonio Muſcettula, & D. Michaele Salamanca.

Penès Magnif. Secretar. Sac. Conſ. & Actor. Magiſtrum Fabritium Solatium.

SVMMARIVM.

1 *PResentans scripturam videtur fateri omnia in eis contenta.*
2 *Clerici non debent admitti ad officia publica tàm de iur. canon. quã per iura Regn.* & nu. 3.
4 *Nominantes in officiales eos, qui sunt incapaces officiorum, sunt arbitrariè puniendi.*
5 *Electio facta in officiale regium Equitis Hyerosolimitani, fuit à Prorege annullata.*
6 *Episcopi Regn. vti Barones non possunt in officiales terrarum eligere personas non subditas Regi.*
7 *Publicæ vtilitatis interest, non admitti ad officia secularia, qui à secularibus Iudicibus puniri non possunt, si in officio deliquerint.*
8 *Clericus inquisitus de excessibus commissis in officio, remitti debet ad Iudicem Ecclesiasticum de iur. Regni quicquid seruatur in Gallia.*
9 *Clerici delinquentes in officio, non possunt à Iudice seculari puniri.*
10 *Subditi grauati ab Officialibus, non debent extra proprium domicilium iustitiam quærere.*
11 *Clericus coniugatus ad hoc, vt fori priuilegio potiatur, quæ debeant concurrere.*
12 *Allegans propriam turgitudinem, non est audiendus.*
13 *Clericus incedens sine habitu, & tonsura, delictum committit.*
14 *Attestanti in facto proprio, non est credendum.*
15 *Laudes* Spectab. Reg. Matthiæ Casanatę.
16 *Clericus in præiudicium totius ordinis clericatui renunciare non valet absque consensu Episcopi,* & nu. 28.
17 *Episcopus vti spoliatus, debet audiri super dimissione habitus facta à Clerico.*
18 *Ecclesiasticus Iudex potest clericos reperet à Iudicibus secularibus, etiamsi ipsi clerici confessi fuerint se esse laicos.*
19 *Clericus carceratus penès Curiam laicalem, non statim remittitur, nisi impertiatur terminus super remissione petita, de iure Regni.*
20 *Laicus in dubio quisquis præsumitur, quia talis nascitur.*
21 *Electio recipit robur à confirmante.*
22 *Non probat hoc esse, quod ab hoc non contingit abesse.*
23 *Testibus, non testimonijs, est credendum.*
24 *Clericus etiam post sententiam potest excipere de clericatu.*
25 *Clericus citatus à Iudice laico, si non opponat de clericatu, punitur pœna extraordinaria tanquã canonis transgressor.*
26 *Clericatus amissio ob non delationem habitus, non est perpetua, sed temporalis, donec habitum non defert.*
27 *Reassumens habitum clericalem, reassumit quoque clericatus priuilegia.*
29 *Clericatus renunciatio, vt teneat, quæ fieri debeant.*
30 *Clericus coniugatus fori exemptione potitur,* & canonis, Si quis suadente 17. q. 1.
31 *Clericus pro administratione rerum spectantium ad Vniuersitatem, an possit cognosci à Iudice seculari, et quid pro debito pecuniario,* nu. 32.
33 *Clericus non potest à Iudice laico carcerari.*
34 *Clericus coniugatus, ab officijs publicis, et rebus ad Vniuersitatem spectantibus, arcetur.*
35 *Clericus sub clypeo exemptionis fori secularis, non debet permitti vt euadat audacior.*
36 *Iniquitas est exprobranda.*
37 *Vniuersitates an possint cõdere statuta remissiuè.*
38 Bart. in l. omnes populi nu. 3. *vers.* Primus casus est, ff. de iust. & iur. *communiter reprobatur.*
39 *Vniuersitates possunt condere statuta circa rerum suarum administrationem.*

40 *Quar-*

40 *Quarteria possunt facere statuta, circa ea.quæ incumbunt ipsis.*
41 *Pars illa turpis est, quæ suo non cõgruit uniuerso.*
42 *Vniuersitates.an possint condere statuta in odium personarum singularium, et quid dum causa, vel fine;* num. 43. 44.
45 *Vniuersitates ob bonum publicum possunt condere statuta.*
46 *Iniuria facta Syndico* Ciuitatis, *censetur facta omnibus de Ciuitate.*
47 *Iniuria facta vni de familia, censetur facta toti familia.*
48 *Secundum peccati mensuram, debet plagarum modus adesse.*
49 *Filius etiã ob patris delicta pœnis coercetur.*
50 *Iniuria iniustè irrogata, iniuriantem ipsum afficit.*
51 *Natio quandoque prouocat, atque deterret.*
52 *Delicta quæ ad exemplum trahi possunt, debent arctius puniri.*
53 *Exemplum, et similitudo, maximè mouent.*
54 *Coniectura est eum scripturam penès se detinere, in cuius damnum extiterat.*
55 *Assensus præsumptus, an detur ob longissimum temporis spatium, infra tamẽ metam annorum* 100.
56 *Assensus est quædam sollemnitas extrinseca, quæ præcedere, et subsequi potest.*
58 *Assensus domini directi in alienatione rerum feudalium, requiritur ob interesse indiu duæ voluntatis, et ratione deuolutionum.*
58 *Registratio assensus hodie requiritur per* prag. 8. de feu. *cum clausula annullatiua in casu registrationis non sequuta.*
59 *Consensus, repugnat errori.*
60 *Decreta, congregato Consilio per Vniuersitatem ordinata, eodem modo dissolui debent.*
61 *Nihil est tàm naturale, quàm vnumquodque dissolui eo vinculo, quo est colligatum.*
62 *Sollemnitas requisita in contractu, requiritur etiam in distractu.*
63 *Reformatio decreti per Vniuersitatem facti, debet fieri congregato concilio.*
64 *Pax vbi est, ibi est Trinitas.*
65 *Præcauendum est malis futuris.*
66 *Vniuersitatis nomine, comprehenduntur pupilli, viduæ, aliæque personæ miserabiles.*
67 *Honores ambiens, ijs priuari debet.*
68 *Electio officialis Vniuersitatis vt fiat, requiritur quod sit necessaria, consueta, vtilis, et rationabilis.*

ARGVMENTVM.

Clerici, ad officia publica administranda non sunt admittendi, tàm iure canonico inspecto, quàm iure Regn. quiduè fuerit statutum per *Capitula*, & *Pragmaticas*, & quid obseruatum retroactis temporibus, etiam respectu Episcoporum existentium Baronum in Regn , quibus est vetitum, nè ad officia eorum Terrarum, personas exemptas à Regia iurisdictione præficiant.

Clerici coniugati, quibus potiũtur priuilegijs, & an clericatui possint renũciare, Episcopo contradicente, & reassumptio Clericalis habitus qualiter fieri debeat, quomodouè Clerici remittãtur ad Iudicem Ecclesiasticum, petita per ipsos remissione, eamq;

eamque si petere neglexerint, quibus sunt pænis coercendi.

Vniuersitates, an possint facere statuta, & quibus de causis, siue in earum beneficium, siue in odium particularium personarum delinquētium, & an Decreta semel congregato Consilio per ipsas ordinata, valeant non accersito iterum Consilio, reuocare.

Assensus in Regn. an detur præsumptus ob longissimi temporis metam, infra tamen 100. annorum spatium, stãtibus maximè pragg. quibus assensuum registratio est demandata cum clausula annullatiua in casu registrationis non factæ, & an prædicta procedant in assensibus tantum expetēdis super alienationibus feudorum, ob interesse indiuiduum voluntatis Domini directi, vel ob deuolutiones, aliaque iura, vel etiam in assensibus præstandis decretis Vniuersitatum.

Electio Officialium Vniuersitatis, quæ debeat habere requisita, adhoc, vt sustineatur.

PRO

Fidelissima Ciuitate Litij, alijsque eiusdem Ciuitatis particularibus comparentibus.

CVM

Francisco Mettula.

CAP. XXXV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Commissa per Excellentissimum Proregem Illustr. Dom. Præceptori meo Marchioni Belmōtis Carolo Tapia dignissimo supremi Senatus Decano, confirmatione electionis quatraginta octo personarum nominatarum per Fidelissimam Ciuitatem Litij, ad regimen ipsius, pro instanti anno, iuxtà formam hactenus seruari consuetam, ex quibus postmodum confirmantur vigintiquatuor, fuit pariter mediante rescripto eiusdem Excellentissimi Proregis non obiter emanato, sed præuia consultatione doctissimi vnius ex Dominis ipsius Senatus iniunctum, nè ad confirmationem Francisci Mettula electi inter no-

nobiles eiusdem Ciuitatis de Quartetio Santi Martini procederet eò quod Clericus esset coniugatus, cuius rescripti conscius idem Mettula supplici libello adijt Excellẽtissimum Proregem pro reuocatione rescripti, productisque nonnullis scripturis, ex quibus contrariũ suaderi cõtendebat, remissæ fuerũt eidem Illustr. Dom. meo, quod ijs recognitis de iustitia prouideret.

Re itaque ad ius, & institiam redacta, factaq; discussione cum Aduocato partis aduersæ (viro sanè peritissimo) in contradictorio, coràm Illustr. Dom. meo causæ Commissario, fuit nobis iniunctum, vt quæ voce adducebamus, scripto traderemus.

Onus igitur assumam, demonstrare Franciscum Mettulam nullo iure confirmari debere ad guberniũ Ciuitatis Litij ex pluribus, quæ tùm in facto, tùm in iure subsistunt.

Primo, quia Clericorum coniugatorum familiæ reperitur adscriptus.

Secundo, quia sibi vti descendenti ex familia Federici Mettulæ obstat statutum Vniuersitatis de anno 1574. de quo mox verba effundam.

Tertio, quia id exigit status ipsiusmet Ciuitatis pro bono pacis inter ciues conseruando.

Quò ad primum, illud vnum assumptum in facto præmittam, quod tanquam verissimum, & indubitatum nõ potuit ab Aduersarijs coràm Dom. causæ Commissario inficiari, licèt in scripturis præsentatis aperta fronte fuerit negatum, & præsertim in renunciatione prætensa clericatus fol. 25. nempè Franciscum Mettulam in anno 1608. de licentia eius ordinarij fuisse clericali tonsura insignitum per Episcopum Gallipolis fol. 48. & in anno 1623. post contractum coniugium cum vnica, & virgine, accedentibus alijs requisitis habitum reassumpsisse clericalem dicto fol. 48. at. & in anno 1626. sub die 14. Maij ad eius præces fuisse expeditum monitorium per Auditorem Regiæ Cameræ Apostolicæ pro obseruantia immunitatum cõcessarum Clericis coniugatis fol. 39. ad 47. & propriè fol. 45. at. lit. A. vers. Proindè instanter, & debitè requisiti pro parte dicti Domni Francisci Mettulæ, &c. ac tandem sub die 26. Septembris eiusdem anni 1626. per Curiam Episcopalem Litij mentionando insignia clericatus, reassumptionem habitus, & requisita interuenientia, vt tanquam Clericus coniugatus tractetur, & Breue Auditoris Cameræ, fuit interpositum decretũ in eius beneficium, declarando fuisse, & esse Clericum coniugatum fol. 49. eaque omnia documenta per ipsum fuisse præsentata in eadem Curia Episcopali fol. 48. in fin. & sic approbauit, cum

1 præsentans scripturam videtur fateri omnia in eis contenta; *cap. cum venerabilis*, vbi *Canonista de excep. Boer. dec. 252. Afflict. dec. 25. nu. 5. & 6.* vbi *additio Gram. Dom. Reg. Rou. cons.* 85. *nu. 11. vol. 2.* quæ in Tribunali Magn. Cur. Vic. fuerunt producta in anno 1636. per vnum ex eius consanguineis, ad euitandum foriudicationem ob contumaciam per ipsum contractã pro inquisitione contra ipsum formata de ictibus scoppicti cum insultu in personam Francisci Marescalli Patritij Liciensis.

Quo quidem assumpto in facto verissimo sic existente, non deficiunt iu-

2 ra prohibentia Clericos ad officia publica admitti, sic etenim statuitur per Canones *tot. tit. Nè Clerici, vel Monachi secularibus negotijs se immisceant*, vbi est sollemnis *tex. cum sua glos. in cap. Sacerdotibus. & Clem. vn. de vit. & honestat. Clericor.* vbi communiter Canonistæ, & in propria materia reperitur statutum per iura municipalia huius Regni per *literam cap. Regis Carol. Secundi*, incip. *Et cum nihil*, aliàs, *Vt cum nihil*, vbi *Io. Ant. de Nigr.* latissimè per quam fuit prohibitum Cle-

3 ricis, nè in hoc Regno exerceant officia iurisdictionis, prout adnotauit

Præſ. de Franch. in dec. 479. nu. 2. & Dom. meus Reg. Tap. in ſuo abſolutiſſimo opere compend. iur. Regn ſub tit. de Epiſcop. & Cleric. ſol. 38. vol. 1. & in terminis terminantibus adeſt Pragmatica ſanctio edita de anno 1571. tempore Illuſtriſs. Cardinalis Granuelani, tùnc Regn. Proregis exiſtentibus, tùnc Regentibus Dominis Reuerterio, & Salernitano, eminentiſsimæ ſcientiæ viris, magnique nominis, per quam nedùm Clerici prohibentur exercere officia iuriſdictionis, verùm etiam quæcumque alia ad Vniuerſitates, & Reſpublicas ſpectantia cum annullatione actus, vltra alias pænas inibi contentas, quæ Prag. eſt, eſt in ordine ſecundum computationem Dom. Rou. in vol. Prag. ſub tit. de Eccleſiaſt. perſon. & Illuſt. Reg. Tap. collocauit in loc. cit. eamq; vti peculiarem vnà cum d. litera Reg. Carol. II. de verbo ad verbum imprimi curauit, quibus concordat lex Hiſpan. ſub tit. 4. Recop. lib. 1. l. 3. vetans Clericos ad eligi ad officia, ibi (Alos que han reſumido corona) de qua meminit Couarr. practic. cap. 33. num. 6. Auendan. de exequen. mand. Reg. cap. 19. num. 22. verſ. item aduerte, praximq; in Regn. noſtro vſitatam nè Clerici, aliæuè perſonæ exemptæ à regia iuriſdictione, eligantur ad officia ſecularia, commendat Dom. Carleual. de iud. lib. 1. tit. 1. diſput. 2. q. 6. ſectio. 3. num. 453. verſ. Qua ratione, inquiens ſanctiſſimè de iure Neapolitano ita ſtatutum fuiſſe, quicquid aliter obſeruetur in Hiſpania, cuius praxim ipſemet Dom. Carleual. recenſet loc. cit. ex nu. 433. verſ. Carolus autem, plura referès exempla de Senatibus Hiſpaniarum.

Vndè patet obſtare Franciſco Mettula iura Regn. ad intereſſendum rebus publicis.

Sed ſi iura non determinarent, haud herclè Doctorum authoritates deficerent, ex quibus veritas noſtri aſſumpti ſuaderetur, ſic etenim tenet Bal. in l. 2. in fin. C. de Epiſc. aud. & in l. ſi quis in ſuo, C. de inoff. teſtam. vbi ſolum factum reaſſumendi priuilegium tonſuræ conſiderat, vt ſint incapaces Clerici officiorum publicorum, & pæna legis locum habeat, etiamſi non fuerit ſequuta ſententia, per quam vti Clericis ab officijs prædictis arceantur Felin. qui ſequitur Bal. in cap. 1. de præſumpt. 8. fall. & poſt Couarr. in pũcto tradit Auendan. loc. cit. cap. 19. nu. 21. verſ. Si ergo, quod nominantes in officiales futuros eos, qui ſunt incapaces officiorum publi-
corum, ſuperior ex his non tenentur
4 eligere, imò nominatores tanquam
legi contrauenerint ſunt arbitrariè puniendi, per tex. in l. nemo martires, vbi Bal. C. de ſacroſ. Eccleſ. & ex Noſtratibus, Dom. de Franch. d. dec. 479. nu. 2. tradidit Illuſtriſs. Ducem Alcalanorum, tunc Regni huius moderatorem conqueſtum fuiſſe de electione vnius
nobilis de Sedili Capuano ad officiũ
5 cuiuſdam Ciuitatis Regn. quem puta-
bat laicum, & deindè fuit repertus Clericus, ipſumque Nobilem electũ fuiſſe ad officium Ciuitatis Catanzarij recenſet Ann. ſing. 460. vbi ad rem
noſtram deciſum bis recenſet in Ar-
6 chiepiſcopo Tarẽtino, & Epiſc. Mono-
politano, quibus fuit vetitũ vti Baronibus, nè in Terris, quas poſſidẽt, alios Officiales eligant, niſi laicos, cum debeant ſtare ſindicatui in terris, in quibus exercuerunt officia penès laicos, vbi optima addit Conſiliar. eius filij, qui memor etiam extitit prag. æditæ de anno 1571. cuius nos mentionem egimus ſuper verſ. Quo quidem, & Cardinal. Granuelan. ordinaſſe eidem Plateæ, quod faceret electionem de alio nobili in deputatione pecuniæ huius Fideliſſimæ Ciuitatis Neapolis, improbans, & annullans electionem per prius factam de quodam Equite Hyeroſolimitano, & memor extitit prædictorum Dom. Reg. Tap. in d. lib. 1. iur. Regn. ſol. 38. nu. 5.

Etſi iura, & Authoritates non ſuffragarentur, vtique rationes palpabiles

les

les non deessent, ex quibus nostra conuinceretur opinio,& in primis se offert ratio,quæ deducitur ex publica vtilitate, cùm maximè absurdum, &
7 iniquum sit,eos admitti ad officia publica secularia, qui non possunt à Iudicibus secularibus puniri,si deliquerint in officio, siquidem Clericus etiā in minoribus constitutus, qui ad officium seculare admissus in eo deliquerit, non poterit à Iudice seculari puniri,secundum *gloſ.& DD.in d.cap.Sacerdotibus*, quam opininionem com-
8 munem esse, licet apud Gallos minimè receptam, tenet *Aufrer. in elem. 1. de offic.ordin.regul. 1.fallen.17.*optimè *Guhelm.de Bened.in repet.cap.Raynutius de testam.* in verb. *Et vxorem dec.* 2. *num.* 447. quorum meminit insignis *Didacus practicar. cap.33. nu.6.* & in Regno rem esse indubitabilem tradit *Dom. de Francb. dec. 479. nu. 3.* dum Clericus inquisitus de excessibus cōmissis in officio, fuit remissus ad Ecclesiasticum, & hanc esse rationem, ex qua Clerici ad officia admitti non debeant, ostēdit idem *Dom.de Francb. ibid. nu. 5.* & in Regn. est punctualis dispositio *d.cap.* 159. *Vt cum nihil*, secundum computationem *Io. Anton.de Nigr. ſub tit. de non statuen. cleric. vel exteris officialib.* vbi idemet *de Nigr.* ad hoc probandum adducit authoritatem *Barth.de Capua nu.* 8.

Altera ratio, quam ingeniosè politicam appellat *Dom. meus in eodem lib.1. iur. Regn. fol. 38. num. 5.* ea est (perpetuò menti tenenda) nàm cum Clerici nec etiam volentes iurisdictionem secularem prorogare possint ad *tex.in cap. ſi diligenti, & cap. significasti de foro compet.cap. Si quis contra Clericum eod.tit. cap. Si Iudex laicus de ſenten.excomm.in 6. Soccin.in d. cap.Significasti num. 42. in fin.* vers. *Solutio, Aretin.in* S.*idem iuris est nu.42. Instit. de excep.Barboſ.in l.1.art.3.ex nu.173. ff.de iud. Reg. Rou.dec. 44.nu.1. Dom. Conſil.* Carleual *de iud. lib.1. tit. 1. diſput.2.q.8.ſectio.2.nu.*1076. inquiens id procedere etiamsi Clericus tacitè, se coram seculari conuenite pateretur non opposita exceptione fori declinatoria, nam nihilominus Iudicium non subsistet,ex traditis per *Iaſ.in l.2. nu.39. ff. ſi quis in ius voc.non ier. Couarr. practicar. quæſt. cap. 33. nu. 2. Azeued.in l.1.nu.21.tit.5.lib.4. recopilat. Barboſ.* vbi supra *nu.* 177. non est etenim Clericis coram Iudice laico licita comparitio, nec possibilis prorogatio, secundum doctr.*Egidii de Mandalbertis in ſua diſput.*incip.*Quæſtio talis eſt.* quæ reperitur inter *diſputationes Paul. de Leazar.* respondendo ad *Bart.in l.nō videtur,ff.de iud.Gram. dec.29.n.5. dec.61.& dec.*81.vbi plura *Reg.de Pont. dec.Supremi Collat.Cōſ. 9. Dom. de Francb.dec.691.Farin.q.8. num.87.cum ſeqq.tit. de inquiſit.Foller. in prax. crimin.* verb. *Audiantur excuſatores nu.38.cum ſeqq. Craſſ.de effect. Cleric. effec. 1. per tot. Belleſt. diſquiſ. Cleric.in rubr.de fauor.*Cleric.*perſonali* S.*1.& 2.vſque ad 6. Reg.Sanfel. dec.1. nu.6.& 8.dec.10.num.6. & 7.* & alibi passim: tum etiam ex verbis proemialibus prædictæ *Prag.* æditæ tempore,quo Regnum moderabatur *Cardinal. Granuela*, ibi, *Et conſiderando*, ex quibus mens,& voluntas disponētis colligitur *l.fin.* vbi *Repetentes* communiter aduertunt, *ff.de bar.inſtit.l.1. ff.ſi cert.pet. l.*|*item quia,*S.*vltim.ff. de pact. l. cum hi in princ.* vbi *Bart. col.* 1. vers. *item nota, & in* S.*eam transactionem*, vbi *Rayner.ff.de pact. l.regula,* S. *ſi quis*, vbi *Bart. & alii, ff. de fact. & iur.ignor. l.Titia,*S.*idem reſpondit, ff.de verb.oblig. l.1.* & ibi *DD. C. ad Macedon.l.cum pater,* S.*dulciſſimis,ff.de lega. 2.cap.ex multa,* S. *ſecundo quæſiui*, vbi *Abb.notab.4.de vot. Tiraq.in tract.ceſſante cauſa limit. 1. nu.65. Moli.de hiſpan.primogen. cap.5.num.1.Menoch. lib. 4. præſump. 190. nu.5. Rolan.conſ. 49.nu.34.& 61.lib.1.& conſ.67.num. 62. lib.3. Reg.Valenz. conſ.71. nu.84. lib.1. & conſ. 119. nu.66.& ſeqq.* vbi plura congerit *tom. 2. Reg.Galeot.con-*

trouers. Illust. cap. 92. *nu.* 10. *par.* 1.
9 absurdum videretur, vt si delinquant in officio, non possint à Iudicibus secularibus coerceri, imò aduersus leges tàm communes, quàm Regni alibi, quàm in loco officij, sindicatui parere deberent, & sic extrà propriū
10 domicilium tenerentur subditi iustitiam quærere, ex quo non paruum rectæ administrationi iustitiæ detrimentum sequeretur, idque experimēto pluries obseruasse testatur, tùm etiam ex verbis dispositiuis, ex qua Pragmatica præsens controuersia facilem recipere potest determinationem.

Ecce igitur, quod iuribus, authoritatibus, & rationibus satis in proparulo elucescit modo notoria exclusio Francisci Metula ab officijs publicis, & administratione rerum ad Vniuersitatem spectantium.

Excipit tamen Mettula ipsum non esse Clericum, hancque negatiuam ex pluribus suadere contendit, &

Primò, quia dùm inter cætera requisita ad gaudendum priuilegio fori illud sit, quod Clericus coniugatus incedat in habitu, & tonsura, ipse iam dimisit habitū, & sic remanet Laicus.

Secundo ad idem probandum produxit nonnullas fides Io. Petri Guarini Sindici hodierni Ciuitatis Litij, & aliorum attestantium fuisse reputatum, & habitum, vt laicum, quodque ad officia laicis concedi solita fuerit semel admissus, & vocatus pro adiuncto in nonnullis expedientibus ad res Vniuersitatis.

Tertio conuinci ex relatione Regiæ Audientiæ Hydruntinæ, per quā dignoscitur in actibus iudicialibus fuisse habitum pro laico.

Quarto adducit renunciationem per ipsum factam clericatui de anno 1635. sub die 16. Aprilis fol. 25. & quatenus de eius validitate dubitaretur, obtulit eius Aduocatus de nouo facere renunciationem prædictam in forma validiori.

Hæc sunt in effectu, in quibus totam vim defensionis Aduersarij constituunt, quæ si ad corticem attendātur vim aliquam facere videntur, at si funditus perpēdantur, innotescet nullius esse ponderis, & momenti.

Ad quam veritatem detegendam, singulis obiectis satisfacere conabor.

Primum igitur partis assumptum de delatione habitus, & tonsuræ, quod sit necessarium requisitum in
11 Clerico coniugato ad hoc, vt fori potiatur Priuilegio vltra matrimonium cum Vnica, & Virgine, & descriptionem in Ecclesia cui inseruiat, ab Episcopo designata, indubitatum fatemur, ità dictante celebri *Const. Bonifacii viii. in c. vn. de Cler. coniug. in 6.* quam confirmauit, & reformauit circa requisita prædicta *Sacrosanctum Concilium Trident. sess.* 23. *de reform. cap.* 6. vt post ordinarios interpretes *in d. c. vn.* obseruat *Couarr. practicar. cap.* 31. *per tot.* & præsertim *nu.* 60. *cum seqq. Gram. dec.* 10. *nu.* 2. *in fin: Farin. in pract. crim. tit. de inquis. tit.* 8. *à nu.* 6. & (vt alios de industria prætercam) *Dom. meus Reg. Tap. super tit. M. C.* 66. quem in *compilatione Iuris Reg.* collocauit *sub tit. de Episcop. & Cler. fol.* 26. *nu.* 1. *vol.* 1. quem sequitur *D. Reg. Rou. in Pragmat.* 1. *de Cler. & Diacon. Saluat. nu.* 1. vbi cæteri Regnicolæ.

Negamus tamen audacter Mettulam dimisisse habitum, ad cuius probationem antequam accedamus, inprimis aduertimus ipsum in hoc non esse audiendum, quia propriam vide-
12 tur allegare turpitudinem, *l. nam alias, ff. de iureiuran. Bellon. Rot. Gen. dec.* 92.
13 *nu.* 8. cum Clericus incedendo sine habitu, & tonsura delictum committit, vt dicit *tex. cap.* 1. *de Apostat.*

Et quamuis esset audiendus, ex scripturis clericatus per ipsum in Episcopali Curia productis, apparet de directo contrarium, dùm stantibus requisitis, ad clericatus insignia fuit promotus, nec eius simplici assertioni de di-

dimissione habitus fides adhiberi po-
14 test, quia in facto proprio testanti nō creditur ad *tex. in l. nullus ff. de test. l. nullus*, C. *eod. Mascard.* latissimè *conclus.* 1363. *per tot. Dom. Ludou.* Casa-
15 *nate*, eximij Regentis nostri *Matthia Casanatè* (qui plutibus annis versatus in Prætorio Regiæ Cameræ Summariæ, vti Præsidens adeò literatum, ac vtriusque iuris scientia pollentem se exhibuit, vt proprijs sanè meritis in amplissimo Regentium Cancellariam ordine, fuerit à Sac. Cathol. Maiest. promotus, in quo munere persungendo adeo eminet, & nedū Annonę huius Ciuitatis Neap. fuerit Præfectus, verumetiam multis, maximisq; legationibus in Vrbe Romæ pro Regis nostri negotijs peragendis fuerit electus, in quibus acuratè, prudenter, & dexterè, vti de tanto viro spes erat, functus fuit) germanus, ac Dom. mei præcipui *cons.* 41. *num.* 81. *& seqq.* vbi ad aliàs conclusiones infert.

Vltra quod, quatenus crederetur eius dicto, nullam præstat fidem, cum non fuetit ab Episcopo acceptatum, & saperet vim renunciationis Clericatui, eiusque Priuilegijs, quæ toti
16 Clericorum ordini sunt attributa, nèc valet Clericus præiudicate, ad *tex. vulgatum, sed insignem in cap. si diligenti de for. compet. cum alijs adductis sup. num.* 8.

Quæ quidem assertio nè quidem probat ex alio, nam etiam si ipse asserat dimisisse habitum, & proindè esse
17 Clericum, dependebit à quæstione facti, super qua si Episcopus petat audiri, nè spolietur eius iurisdictione in subditum, ei dandus est terminus in quo possit facere probationes, quod semper incesserit in habitu, & tōsura, & proinde ad ipsum sit remittendus, in puncto tradidit *Bald. in l. si qua per calumniam, col.* 2. *C. de Episcop. & Cleric.* quod Iudex Ecclesiasticus po-
18 test Clericos repetere à Iudicibus secularibus, etiam si ipsi clerici confessi fuerint se esse laicos, & placuit *Dominico, & Franc. in d. cap. si Iudex laicus* ex quo *tex.* rationem deducit, tradit *Couarr. practicar. cap.* 33. *num.* 2. vers. *His accedit*, & quotidiana praxis nos admonet in casu contrario præ-
19 tensi clerici detenti à Iudice laico, vt si perat remitti à Iudicem Ecclesiasticum, non statim remittitur, ex quo ipse petat asserans se esse clericum, sed datur terminus, & recipiuntur probationes, ad tradita *in Rit. M. C.* 235. in viridi obseruantia existente, & post *Carauit.* & alios in *d. Rit.* insinuat *D. de Franch. dec.* 329. per tot. *Reg. Sanfelic. dec.* 10. *num.* 3. inquiens iudicium remissionem esse summarium ad Iudicis laici instructionem, & plura deducit perbellè doctissimus *Barbos. in l. Titia, ff. solut, matrim.* per tot. & signanter *num.* 34. in quo termino impertiēdo, nos quoque probabimus, semper in habitu, & tonsura incessisse, (quilibet enim terminus est communis.)

Vsque quò igitur de contrario non constet, Franciscus Mettula erit clericus reputandus, stantibus scripturis productis per ipsum. Nèc vis fieri debet in testimonialibus Sindici, & aliorum, quod scilicet laicus fuerit habitus, & ad officia ad laicos spectantia aliquando admissus, nam quò ad primam partem attestationis posuere se in tuto, dum laicum ipsum enunciarunt, quilibet namq; in dubio
20 laicus præsumitur, quia talis nascitur, *secundum glos. in verb. Internenisse, in princ. in l.* 2. *C. de error. Aduocat. Bald. in cap. fin. num.* 4. *de præsumpt. Calderin. cons.* 12. *num.* 3. *de iud. Rip. in cap.* 2. *num.* 4. *de iud.* cum alijs allegatis per *Fulu. Pacian. de probat. lib.* 2. *cap.* 34. *num.* 72. *Decian. in tract. crim. cap.* 9. *num.* 127. *lib.* 4. *par.* 3. est namq; clericatus qualitas, quæ probanda erit per eum, qui in ea se fundat, imò sollēnitas quędam extrinseca, ad quam quis peruenire non potest, nisi facto hominis, vndè non præsumitur, ex traditis per *Reg. Sanfel. dec.* 143. *nu.* 4.

par.

*par.*1. post hæc scripta editus, quibus conducit *Carol. de Graff. de effect. cler. in prælud. nu.* 241. & latiùs *nu.* 184. & nobis credere fas est illis de clericatu non constitisse, dùm ita fuerunt attestati.

Quo verò ad alteram partem in testimonialibus Sindici, tàm de admissione ad officia Ciuitatis, minus vera dignoscitur, cum ab eo tempore, quo affectauit Mettula in numero Electorum Ciuitatis referri, tamen nunquam extitit confirmatus à Regijs Ministris, quibus per tempora fuit commissa cedula electionis, prout in promptu cõstare feci *Dom. meo* ex præcedentibus electionibus, fol. vndè succedit regula *tex. in l. Titia textores, ff. de leg.* 1.
21 & sic cum electio recipiat robur a confirmante, *ad tex. in l. obuenire, ff. de verb. sign.* quo pacto ad officia fuerit electus Mettula non valeo percipere, & redditur fides satis suspecta.

Quod si benignius agentes, concedamus fuisse aliàs dictum Franciscum præpositum Ministerio Sac. Hospitalis d. Ciuitatis, in qua plura charitatis opera exercentur, quod munus non expletur per Clericos, prout in altera fide Sindici per ipsum producta apparet, non ex hoc oritur fuisse laicum, nam contrarium demonstrant scripturæ clericatus, quas ipse tunc non produxit, & sic per errorem fuit ad id opus (pium sanè) deputatus, non per consensum ad *tex. in l. si per errorem, ff. de iurisd. omn. Iud.* vnde succedit regu-
22 la *tex. in l. neque natales, C. de prob.* quod *Non probat hoc esse, quod ab hoc etiam quandoque contingit abesse.*

Præter quàm quod vnico verbo potuissemus dicere de prædictis fidibus nullam habendam esse rationem, quia sine iuramento, & parte in audita deposuerunt ad *tex. in l. si quando, & l. iuris iurandi, C. de test.* Est etenim
23 in iure indubitatum testibus, & non testimonijs esse credendum, *l. 3. S. idem Diuus Adrianus, ff. de testi.* & aduertit *Dom. de Franch. dec.* 60. *nu.* 11. & 12.

Minùs nos turbat relatio officialiũ Regiæ Audientiæ attestantium Mettulam fuisse habitum pro laico, præsertim in inquisitione homicidij Iacobi Cicalæ, & vti talem se egisse, & cõparuisse, nàm ex proximè adductis patet responsio, quod illi Ministri Regij oculatissimi, nulla habita noritia iudiciali clericatus, non potuerunt aliter referre, quod si documenta clericatus Mettula produxisset penès acta Regiæ Audientiæ, prout produxit in Mag. Cur. Vic. ad euitandam foriudicationem pro delicto ictuum scoppittæ, vtique pro Clerico fuisse habitũ retulissent; Nec exindè oritur, quod si modo de aliquo delicto contingat apud Iudices Regios impetiri, non possit exceptionem clericatus opponere, etiamsi iamdiù tacuerit, & corã
24 Iudice seculari se defenderit, nàm etiam post sententiam posset excipere de clericatu, prout appositissimè pluribus adductis post *Cassan. Boer. Rupellan. & Dec.* tenet *Couarr. practic. cap.* 33. *nu.* 2. *vers. secundo est illud ob-*
25 *seruandum*; imò tenetur Clericus opponere de clericatu, aliàs pæna extraordinaria esset puniendus, vti canonis transgressor, secundum *Bal. in l.* 1. *in fin. C. de indic. vid. toll. Gramm. dec.* 29. *nu* 7. *& cons.* 1. *post deciss. nu.* 341. *& dec.* 61. *nu.* 18. eò magis quia amissio clericatus ob non delationem habitus non est perpetua, sed ad tempus tantùm donèc non defert habitum, quia
26 si postquam illum dimiserit, iterum eundem reassumat, reassumit etiam priuilegia clericalia ex traditis per *Carol. de Graff. de effect. Cleric. effect.* 1. *nu.* 85. vbi ex *Bellug.* & alijs id probat, quod etiam adnotauit *Sanchez de matrim. lib.* 7. *disp.* 6. *à nu.* 27. *ad finem, & Borrell. in summ. deciss. tit. de Cleric. coniug. nu.* 12. Vt indè pateat maximũ absurdum, & inconueniens futurum si Mettula (prout sibi placuerit) modo dum agitur de admissione ad administrandum res publicas, laicus reputetur, eo quod fateatur habitum dimisisse

fiſſe, & ſi quando Iudicem Eccleſiaſticum elegerit, Clericus tenaſcatur, eo quod habitum afferat reaſsũpſiſſe. Et ex his remanent reſoluta tria partis aſſumpta.

Quartum verò,& vltimum aſſumptum de renunciatone clericatui facta, mediante ſcriptura publica patũ ſtringit, nàm licet plures patiatur defectus ſcriptura ipſa, ſufficit mihi pro nùnc dicere, renunciationem
28 prædictam non valete, ſiuè tacitè, ſiuè expreſsè id egerit, etiam cum iuramento, prout ex *tex. in d. cap. ſi diligenti de for. compet.* tenent apertè *Gram. dec. 29. num. 5. & dec. 61. nu. 17.* vbi refert *Andr. de Iſern.* idem tenentem in *Conſt. de Perſonis, Aſſl. dec. 85. num. 1.* vbi *Vrſil.* ſe refert ad alias deciſiones, *Dom. de Franch. dec. 400. num. 6*, ſequitur reddens rationem *Gayll. obſeru. 40. num. 7. lib. 1. Farin. d. tit. de inquiſ. quæſt. 8. num.*
29 *10.* eò magis, quia renunciatio eſt informis, vtpotè non facta in Curia Eccleſiaſtica cum cõſenſu Epiſcopi, & ſic nulliter proceſſit cum idem ſit aliquid non fieri, ac fieri inutiliter, ad iura vulgaria. Et licèt hanc difficultatem præſentiens Aduerſarius obtulerit in forma validiori, renunciationem facere cum conſenſu Epiſcopi, inualidior an ea ſit ignoro, ex traditis per *Gram. d. deciſ. 61. num. 9. cum ſeqq. & in conſ. 1.* poſt Regias deciſiones *num. 34.* Vſque ad hùc tamen eàm non vidimus,& quãdo apparuerit, ea quæ nobis incumbunt, in medium afferemus, ſed ſatis vereor ne actum hunc renunciationis ore potiùs Aduerſarius afferat, quam quod opere perficiat.

Remanet nùnc, vt occurramus motiuo excitato ab Illuſt. Dom. meo tempore diſcuſſionis (inquit enim vir ille petitiſſimus, & verus virtutis amatorum Mæcenas,) dato, citra veri præiudicium, quod Franciſcus Mertula ſit verè clericus cõiugatus, nulli dubium eſt huiuſmodi clericos
30 non alio potiri priuilegio, quàm exemptionis fori in criminalibus, & diſpoſitionis *tex. in Canon. ſi quis ſuadente 17. quæſt. 1.* prout reperitur diſpoſitum per *Pragmat. 1. de Clerie. ſeù Diacon. ſaluat. cap. vnic. de clerle. coniug. in 6. Couarru. practicar. quæſt. cap. 31. num. 9. Bellet. diſquiſit. clerical. §. 8. par. 1. num. 9.* vndè fit, quod pro adminiſtratione retũ ſpe-
31 ctantium ad Vniuerſitatẽ, poſſit cognoſci à Iudice ſæculari, & ſic ceſſante cauſa potiori per quam clerici ab officijs publicis arceantur, debet ceſſare effectus, *l. adigere, §. quamuis ff. de iur. patron. cap. cum ceſſante de appell.*

Huic ſanè motiuo, quod viuæ vocis oraculo habui à tanto viro, & Præceptore meo, nolui tunc occurrere, ſed ſtatim domũ reuerſus, Codices arripui, ex quibus ea, quæ mihi ſeſe obtulerant, pro reſponſione ad obiectum, validè ſubſtinere potuiſsẽ, quæ ritabam.

Et in primis obſeruaui ancipitẽ,& dubiã fuiſſe inter antiquos cõtrouer-
31 ſiã, vtrũ clericus cõiugatus gaudeat priuilegio fori, qñ pro debito pecu-
32 niario cõuenitur corã Iudice laico, vel ſit remittenda cauſa ad Iudicem Eccleſiaſticum, in qua quæſtione *Caual. practicar. quæſtion. lib. 2. q. 553.* Doctores adducit pro vtraq; parte, quos refert *Epiſcop. Ricc. in dec. Curiæ Arebiepiſc. Neap. 320. par. 4.* qui tenet cognitionem ſpectare ad Eccleſiaſticum ex mente,& verbis *d. cap. vn.* & authoritate *Archid. & Franch. Diaz. & Garz.* tamen retenta altera opinione, quod cognitio ſpectet ad Iudicẽ laicum, ſecũdum tradita per *Io. Andr. Couarr. Clar. Cappell. Tholoſ. Franc. Marc. Guid. Pap. Natta, Azeued. & Auiles* adductos per eundemet *Dom. Ricc. d. dec. 320. ex nu. 1. ad 4.* omnes aſſirmarunt, quod ſi agatur de
33 carceranda perſona, Iudex laicus erit in competens ex adductis per *Borrell. in 1. par. ſumm. deciſſ. in tit. de Cleri-*

cis

cis coniugatis nu. 7. quod etiam voluit *Ant. de Ball. ad prag. Reg. Sicil. in tit. de Cler. inceden. sine hab. nu.* 18. *& Dom. Reg. Rou. in prag.* 1. *de Cleric. & Diacon. Saluat. nu.* 1. *&* 2. eisq; meritò addimus *Reg. Sanfel. dec.* 14. *per tot.* vbi plenè materiam exorditur.

Quò fit, vt rationes à nobis adductę ad exclusionem clerici coniugati ab officijs publicis, & rebus ad Vniuer-
34 sitates spectantibus vigeant, etiamsi pro debito ciuili conueniantur, nam pro constringenda persona opus erit adire Iudicem Ecclesiasticum, quam inęqualitatem optimè considerarunt conditores *Pragm. edita tēpore Cardin. Granuel.* & idemet *Dom. meus Reg. Tap. in commentar. ad Pragmaticam prædictam perbellè obseruauit,* & *dec.* 10. *Suprem. Senat. Ital. num.* 8. *circ. med. cum seqq.*

Imò dico vnum, quod rem conuincit, si detur occasio rixandi inter homines de regimine ob votorum dissensum, vel alia de causa, in rebus publicis tractandis, & ob sanguinis accensionem accidant rixæ, verba iniuriosa sequantur, & ex verbis vulnera, & percussiones, pro quibus officialis Regius assistens secundum disposita per *Regias Pragmaticas* de quib⁹ *Dom. de Franch. decis.* 446. in consilijs, seu parlamentis Vniuersitatis velit facere mandata, & procedere ad carcerationes personarum, & tandem ad punitionem delictorum, erit nè conueniēs, vt clericus coniugatus sub clypeo priuilegij fori aspernatur mandata, car-
35 cerationes effugiat, & punitiones euadat, & indè efficiatur audacior, & laicus hæc omnia sufferat, patiatur, & substineat? Certè non video quomo-
36 do hæc inæqualitas sit approbanda cum iura exprobrent res ad iniquitates deductas, ad *tex. in l. cum quidam* 17. *de vsur.* plura *Thes. decis.* 20. *&* 226. *num.* 6.

Et ex his resolutio patet ad motiuū Dom. mei sub cuius censura hæc omnia (sicuti, & quoscumq; nostros labores iàm diù subiecimus) alacri submittimus animo.

Secundum fundamētum exclusionis Francisci Mettulæ, diximus consistere in statuto Vniuersitatis Litij, cōdito de anno 1574. Cum etenim de ordine Illustriss. Card. Granuel. Sindicus illius distribuisset domos ad hospitandum Milites, ægrè ferens Bisbal Lubellus Gener Federici Mettulæ, se cū alijs ciuibus hospitandi onere fuisse grauatum, coadunatis Ioan. Bernardino Mettula, tùnc Archidiacono Ciuitatis eiusdem, Federici filio, ac dicto Bisballe insiluerunt contra Sindicum in Palatio vniuersali degente, adstante ibi Don Ferdinando Pons de Leon Capitaneo Ciuitatis, illum iniuriando, ac totum Guberniū improbando, quod nihil boni tempore administrationis egerint, quibus cū modestissimè agens Sindicus, respondit ipsum, & Decuriones, omnia tractasse prout Dei, & suæ Maiest. seruitio, ac bono publico, expedire visa fueruut, cumque de prædictis alloqueretur cum Capitaneo, præfatus Archidiaconus Io. Bernardinus Mettula Sindicū alapa in faciem percussit ob cuius sceleris immanitatem, fuit commota vniuersa Ciuitas, & iniuriæ particeps, conuocato concilio ordinario cum alijs adiunctis, decreuit ex indè in antea ab honoribus, officijs, & beneficijs Ciuitatis priuandos esse Federicum Mettulam patrem, ac cæteros eius filios, posteros, & successores, eosque vti exteros tractandos. eò magis, quia alter ex filijs Federici Fabritius Mettula aduersus administratores Vniuersitatis fuit obloquutus, deputauitque Neapoleonem Pratum Patritium Liciensem pro adeundo Illustriss. Regni Prorege nomine Vniuersitatis ad maiorem vindictam de tanto scelere sumendam, prout ex tenore statuti fol. 33. & seqq.

Opponit tamen Aduersarius de nullitate statuti ex defectu potestatis cum non liceat Vniuersitati cognō-

scenti

scenti Superiorem talia statuta condere, absque facultate Regia.

Adstruit, & secundo, quatenus de eo rario habenda sit, fuisse postmodũ recessum, dum in annis sequentibus fuit electus à Ciuitate in Iudicem ipsius, V.I.D.Io.Iacobus Mettula vnus ex descendentibus Federici, ac pater Francisci.

Ego sentiens hæc motina coràm Domino meo excitata, dixi non esse sic absolutum Vniuersitates non posse
37 condere statuta,& nunc post degustatam funditus materiam,intrepidè sub-
38 stineo, nàm licèt communis *Praeceptor Bart. in l. omnes Populi nu.3.* vers. *Primus casus,ff.de Iust. & iur.* differẽtias constituat inter Vniuersitates habentes iurisdictionem,& eas, quæ nõ habent, vt primo casu, scil. quando carent iurisdictione, non possint condere statuta, ea ratione,quia statuendi potestas dependet à iurisdictione secundum *glos.& DD.in l.1.ff. de iurisd. omn.Iud.& gl. in l. priuatorum, C. eod.* quorum meminit *Franc. Marc. decis. 802. num. 1. vol. 1.* secùs autem vbi Vniuersitas haberet iurisdictionem, quia tùnc habet potestatem,& authoritatem condendi statuta, quæ *Bart.* opinio sequitur *à Butr. & Imol.in cap. cum accessisset ext.de Constit.* Tamen contra *Bart.* communiter *DD.* ineunt *in d.l. omnes Populi,* ex generalitate ipsius *tex.* qui talem non adhibet distinctionem, sed loquitur simpliciter, idque probatur apertè *in l.item eorum circa princip. ff. quod cuiusque Vniu. nom. & in l. vt gradatim S. 1. ff. de mun. & honor.* quæ leges expresè dicunt legem municipij, vel oppidi fore seruandam, *Natt.consi.12.in princ.* vbi dicit opinionem *Bart.in d.l.omnes Populi,* communiter reprobari,idemque sectatur *Ias.in lectura,d.l.omnes Populi nu.27.* vbi veriorem opinionem contra *Bart.* tenet in puncto iuris, & in *repet.in 3.& 8.col.*idem *Paul.de Castr. in l. priuatorum, C. de iurisd. omn.Iud. Bald.* & communiter *Repetentes in* iti

cap. cum omnes de Constit. Auendan. de exequen.mandat.Reg.cap.19. par.1 nu. 5. vers. *Et respectu rationabilium statutorum.*

Explosa igitur sententia *Bart.* vera resultat conclusio ex dictis per præcitatos Doctores, quod Vniuersitates omnes, & Collegia omnia licita, & approbata,etiamsi iurisdictone careât, possunt condere statuta circa ea, quæ
39 pertinent ad administrationem rerũ suarum, & de ijs, quæ habent simul facere, concernentibus administrationem ipsius Reipublicæ, *l.vlt. C.de iurisd.omn.Iud. & l.1.ff. quod cuiusque Vniu.nom.l.cunctos populos,* & ibi *DD. C.de summ.Trinit. Maran.in specul. fol. mihi 148.nu.70. Osasc. dec.17.nu.1.* & est *tex.formalis in l.2. S.deindè cum esset, ff. de orig. iur.*

Imò nedùm Vniuersitas ipsa, sed vna, & certa pars Vniuersitatis, & sic
40 quarteria possunt facere statuta circa
40 ea, quæ incumbunt ipsi parti, & quæ pertinent ad administrationem rerum suarum secundum *Bart. in d. l. omnes Populi, nu.7.* vers. *tertiò quaero, & in l. fin.ff.de Colleg.illic. Affl.* post *Isern.in probam.Constit. Reg. in 3. quaest.*& post *Solon. & Molin.* aduertit *Dom. meus Consiliar. Theodor. alleg.1. num. 58.* nam id quod procedit in tota Ciuitate, seruari debet etiam respectu cuiuslibet partis, *l. qua de tota, ff. de rei-*
41 *uend.* Et quia turpis est illa pars, quæ suo non congruit vniuerso,*cap.qui contra 8.dist.*plura cumulat *Dom.de Franch.dec.2.nu.1.in fin.*

Dicet pars, dato, quod prædicta sint vera, tamen non potuerunt Vni-
42 uersitates statuta condere in odium personarum singularium, quia vti cõtraria iuri naturali, vel diuino,& vtilitati publicæ,non valent, *l.1.C.de Monopol. Bart. in l. vlt. nu.2. ff.de Colleg. illic.* Nec possunt auferre dominium, vel quodlibet ius alterius, *Bart. in 1. Constit.ff. veter. in princ. num.5. & in l. vlt. C. tur. relpubl.* maximè in re tàm graui, priuando posteritatem fa-

 miliæ

miliæ de Mettula ab honoribus, quæ quidem oppositiones fuerunt in medium adductæ ab Illust. Domino meo tempore discussioois.

Mihi verò liceat prædictis satisfacere, nedum ad victoriam causæ parandam, verum etiam vt dulcissimis Dom. mei iussibus parere (quantum in me est) videar, idque vnico distinctionis fœdere, quo DD. vtuntur, fieri posse, haud diffiteor.

Vel etenim Vniuersitas vult priuare quem Dominio, vel quolibet alio iure citra ipsius expressum, vel tacitū consensum, sine causa, & non valet statutum, vel adest causa ob quam Vniuersitas statuit, & tùnc siue statu-
43 tum generaliter sit factum, siuè specialiter in personam, & odium vnius, vel plurium, & valet, ità mihi probat *Bart. in d. 1. Constit. ff. veteris num.* 5. vbi disputat hanc quæstionem; Nàm
44 licet Vniuersitas statutum condere non possit in odium certarum, & particularium personarum, quia lex debet esse communis, & vniuersalis, *l. 1. ff. de leg.* adeò vt si huiusmodi statutum faciat, possit ab ipsius iniquitate appellari, possitque etiam opponi contra tale statutum exceptio doli. Imò etsi statutum fieret verbis generalibus, si tamen potest probari legitimis coniecturis, quòd factum sit specialiter in odium certarum, & particularium, singulariumque persooarum, possit ab eo appellari, nec non opponi exceptio doli, quæ omnia percepimus ex mente, & verbis Doctorum de materia agentium. Hæc tamen omnino sanè procedunt, vbi nulla subsit causa ità statuendi, secus si causa subsit, nam statutum in odium particularium, singulariumque personarum non dicitur iniquum, quando Vniuersitas ita statuens mouetur ex aliqua rationabili, & persuasiua causa, & ob bonum, cō-
45 modum, & vtilitatem publicam, de quibus omnibus sunt textus, & infinitæ doctrinæ in *l. toties, S. si cui, ff. de polici. l. si priuatus, ff. qui à quib. l. non debere, ff. ad municip. l. vlt. ff. ad l. Iul. de annon. l. decuriones, ff. de admin. rer. ad* Ciuit. *pertinen. l. venditor, § si constat, ff. comm. præd. l. Antiochensium, ff. de priuil. cred. l. Lucius, S. fin. ff. ad municip. Bart. in d. S. sicuti, & in d. l. Antiochensium, glo. magna in l. 2. circa fin. C. quæ sit long. consuet. l. 1. S. solent, ff. quan. appell. sit, l. qui grauatos, C. de censib. & censit. lib. 11. l. 1. § fin.* vbi glos. *ff. de except. Roland. cons. 99. num. 11. cum seqq. vol. 2. vbi Ias. in l. Ciuitas num. 10. & 27. ff. si cert. petat. D. de Franch. dec. 2. num. 33.* vers. *nec obstant.* Conducunt prædictis eæ, quę notant DD. *in cap. quod clericis de for. compet.* dum inquiunt statuere nō esse iurisdictionis, sed permissionis, *Ias.* qui alijs relatis affirmat in *d. l. omnes populi, num. 34. ff. de iust, & iur.* & hanc esse communem opinionem tenet *Ia. Orose. in d. l. omnes populi, nu. 16. Gregor.* Hispaniarum decus, *in l. 12. tit. 1. par. 1. in glos. magn. col. 1.* vbi ait communem esse opinionem Canonistarum, & Legistarum, quod populi, ēt iurisdictione carentes possunt condere statutà, quod indubiè procedit, quando ea faciunt, non ad decisionē causarum, sed circa administrationem bonorum, secundum *Gregor.* ibi vers. *secundò limita*, & *Orosc. num. 22.* qui ampliat etiam si fiet sine Superioris authoritate.

Ex quibus remanet firmata solidissima conclusio, Vniuersitates posse, & generaliter, & specialiter in præiudicium singularium personarum statuere, dummodo id faciant ex iusta, & rationabili causa publicam vtilitatem concernente, nèc præiudicium, aut damnum, quod venit in consequentiam esse in consideratione, prout in proprijs terminis ponperauit *Dom. de Franch, decis. 2. num. 28.* vers. *Et hoc est*, & adest *glos. fin. in cap. quamuis de pact. in 6.*

Quod autem exclusio familiæ de Mettula quondam Federici fuerit rationabilis, & ex causa publicæ vtilitatis,

tis, indè patet, quòd dùm de hospitandis militibus tractaretur, in quo annexum erat Regis seruitium, & obtemperandi necessitas, & voluntas, cōtra Sindicum Ciuitatis tàm impium commiserit facinus Io. Berardinus Mettula, pro quo vti patre totius patriæ mori debuerat, si occasio præberetur, &
46 sic cum atrox, & grauissima fuerit iniuria facta Sindico, quæ censetur facta omnibus de Ciuitate ad instar eius, quod dicimus iniuriam factam vni de
47 familia, censeri factam toti familiæ, *l. lex Cornelia, ff. de iniur.* tùm ex qualitate personæ cum fuerit in Magistratu, *l. prætor edixit, §. fin.* vers. *pæna atrocior, ff. de iniur. l. capitalium 28. §. omnia, ff. de pæn.* & aduertit *Cicer. in orat. pro sex. Rosc.* ac etiam ex offensa ipsa, cum in faciem alapa percussserit, non poterat leuiori pharmaco huic morbo mederi, quam priuando delinquētes honoribus, & officijs, vt secundum
48 peccati mēsuram sit, & plagarum modus.

Nec ex brocardicis turbamur, quibus asseritur pænas suos tenere debere authores, & filium non portare iniquitatem patris, nec patrem iniquitatem filij, de quibus *DD. in l. sancimus, C. de pænis,* & alibi scripturæ sacræ testimonio probarunt.

Nam ex causis videmus etiam filios ob patris delicta hæreditarij cri-
49 minis exemplis coerceri, ad *tex. in l. quisquis, §. filij verò, C. ad l. Iul. maiest.* qui *tex.* licèt loquatur in crimine læsæ Maiest. tamen secundum proportionem nō est adeò durum, vt pro crimine, ex quo Vniuersitas ipsa reperitur offensa, descendentes ipsius priuentur honoribus, & si verum est
50 iniuriam iniustè irrogatam, ipsum iniuriantem afficere ad *tex. in cap. inter cætera in fin. 22. q. 4.* ad literam, consonum, erit vt infamia eos paterna sēper comitetur in re tam graui, ex qua ab honoribus eijciantur, eò magis,
51 quia ratio quandoque prouocat, atque deterret, *l. quod si nolit, §. quia mancipia, ff. de ædil. edic.* iuxtà illud *Sæpè solet filius similis esse patri,* de quo per *glos. in d. l. quisquis verb. in quibus.* Nihil enim aduersus petulantiam, & iniustitiam magis quam castigatio, & animaduersio conuenit, & vt capitalibus pœnis, exilijsque quibusdam, quemadmodum *Vlp.* scribit *in l. congruit 13. ff. de offic. præs.* communis boni gratia Ciuitates purgentur; solent autem, & debent interdum
53 quorundam maleficiorum supplicia exacerbari, quoties nimirum res ad exemplū trahi potest, vt disertè *Claud. Saturninus Iurisconsul.* scripsit in *l. aut facta 16. §. fin. ff. de pæn.* & vt *Cic.* inquit *lib. 3. de orat.* duo nos maximè
53 mouent, exemplum, & similitudo, sunt enim delicta, quæ perniciosis exemplis hominum animos, & mētes inficiunt exēplaribus quoq; supplicijs, & grauioribus pœnis tradēda, & auerrūcāda, de qua re plurima ex *Liu. Plut. Dionys.* & alijs tradit *Tiraq. de pæn. tempor. caus. 47.* pluribus alijs prætermissis.

Quò fit vt dum per statutum cum causa, & rationabiliter conditum familia de Mettula fuerit exclusa ab honoribus Ciuitatis, in quam deliquit, nō poterit de eius validitate dubitari.

Id autem quod opponitur de inualiditate statuti ex defectu assensus, vltra quod remanet ex prædictis sublatum, tamen aduerto Vniuersitatem in statuto prædicto reseruasse facultatem impetrādi assensum, prout videre est *fol. 14. à ter. lit. A.* quem interuenisse credendum est, dum in registro statuti penes libros Vniuersitatis deficiat vnum folium, in quo aderat registratus assensus, & fama est, dictos de Mettula procurasse lacerationē, dū Io. Iacobus Mettula vti Aduocatus nimis præualebat in Ciuitate, vel tempore quo fuit electus Iudex, contra ipsos
54 etenim est vehemens coniectura, quia putabant esse ad commodum ipsorum, prout notat *Bart.* & cæteri in *l. si quis ex argentarijs, §. fin. ff. de*

eden. & plura conſiderat in propoſito *Corn. conſ. 318. vol. 4 per tot.* & in cuncto *Farin. dec. 279. num. 9.*

Dico inſuper aſſenſum adeſſe vti præſumptum per longiſſimum tempo-
55 ris ſpatium ab anno 1574. vſque in præſens, *tex. eſt in l. ſciendū*, vbi *Moder.* omnes, *ff. de verb. oblig.* cum etenim
56 aſſenſus ſit quædam ſollemnitas extrinſeca ex doct *Io. Fab. in* §. *non ſolum, Inſtit. de lega.* & ideò poſſit præcedere, & ſubſequi *Reg. de Pont. lect. ſeud.* 5. *num.* 42. qui allegat *Frecc. de ſubfeud.* in quæſtilla, an præſumatur aſſenſus ex diuturnitate temporis, & optimè *Dom. meus Reg. Tap. dec. Sac. Conſ. 4. num. 10. & dec. 3. num. 37.* rectè præſumitur interueniſſe, eò magis ſi de ipſius defectu non fuerit per multum temporis ſpatium allegatum (qualis eſt caſus noſter) ad tradita per *Compoſtell. & Io. Andr. in cap. dilectus de conſuet.* notat *Aſſlict. dec. 107. nu. 5. & dec. 305.* pleniſſimè *Felin. in cap. ſicut de reiud. 12. col.*

Et licèt, tàm *Dom. de Pont.* quàm *Dom. Marchio Belmontis* in locis prædictis dubitauerint, an aſſenſus hodie præſumatur in Regno ex diuturnitate temporis, propter pragmaticas requirentes præſentationes, & regiſtrationes aſſenſuum in Regia Cancellaria, tamen aduerto id procedere in aſſen-
57 ſibus directi Domini in alienatione feudalium ob eius notorium intereſſe ratione indiuiduæ voluntatis reſpectu vaſſallorum ad *tex. in l. fin. ff. de vſu, & habit.* & ratione deuolutionum, & aliorum iurium ſibi ſuper feudis competentium, & ideò Rex nè circumueniatur, expreſsè mandauit aſſenſuum
58 regiſtrationem vlterius procedendo ad annullationem actus in caſu cōtrarij, prout ex *tot. tit. de feud. in prag.* 8. dignoſcitur, & adnotauit *Reg. de Pont. conſ. 67. nu. 35. & conſ. 81. nu. 19. lib. 1.* in caſu verò noſtro nulla lege Vniuerſitas prohibetur facere ſtatuta, imò id permiſſum eſſe ex plurium iurium, & Doctorum teſtimonijs ſupra probauimus in verſ. *Vel etenim*, & quatenus adeſſet lex aliqua particularis, teneretur pars demonſtrare inibi contentam eſſe clauſulam annullariuam ad excludendam præſumptionem ex diuturnitate temporis, quæ ſi per partem adducetur, eſtatim reſpondebimus.

Vndè remanent vndequaque deſtitutæ iuribus, & authoritatibus partis exceptiones ſuper nullitate ſtatuti, ſiuè ex defectu poteſtatis condentium, ſiue reſpectu impetrationis aſſenſus.

Dico inſuper paruifaciendum aliud partis obiectum de reuocatione ſtatuti, dum in annis ſequentibus fuit per eandem Ciuitatem electus Iudex ipſius Io. Iacobus Mettula, ex quo pars intendit fundare eius reuocationem, nam actus ipſe electionis fuit præter conſenſum Ciuium, quibus non innoteſcebat ſtatutum prædictum, & ſic
59 proceſſit per errorem, à quo excluditur conſenſus, ad *tex. in l. ſi per errorem, ff. de iuriſd. omn. Iud.* ſicuti *hoc eod. cap.* adnotauimus, verſ. *Quod ſi benignius in fin.* Ad hoc enim, vt potuiſſet dici fuiſſe reuocatum ſtatutum prædictum cum maxima, & rationabili cauſæ cognitione conditum, opus erat vnito Concilio, & vocatis adiunctis facta de ipſo ſpeciali mentione, ac adhibita cauſa reuocationis ob aliquod inſigne beneficium forſitan preſtitum per homines familiæ de Mettula, vel aliam
60 ob cauſam æquè dignam, reuocationem tractare, *l. quod ſemel, ff. de decret. ab ordin. facien.* cum nihil ſit tàm naturale, quàm vnumquodq; diſſolui eo
61 vinculo, quo eſt colligatum ad *l. nihil tam naturale, ff. de reg. iur.* & eadem ſollemnitas, quæ requiritur in contra-
62 ctu, requiritur etiam in diſtractu, *l. ſi ad reſoluendum, C. de præd. min. Molin. de hiſpan. primogen. lib. 4. cap. 3. nu. 14.* & plura *Tiraq. in tract. de legib. connubia in fin. oper.* in arduis etenim explicandis in Vniuerſitate, debent omnes expreſsè interuenire, & conſentire, nec ſufficit quod actus explicetur per aliquos nomine aliorum, licet illitaceant

ceant, & non contradicant, quia in re onerosa, & graui debet interuenire cōsensus expressus per id quod voluit *Innoc. in cap. in Genesi de elect. glos. in cap. sicut de elect. in 6. & in reg. is qui tacet de regu. iur. eod. lib.* ità fatur *Corset. in singul.* verb. *Compromissum nu. 2.* relatus à *Reg. Valenz. cons. 167. nu. 27. tom. 2.* vbi plura alia expēdit, & vt inquit *Gizzar. dec. 73. num. 2.* tenetur Metrula probare, quod aliàs in contradictorio iudicio fuerit iudicatum aduersus statutum prædictum, cuius causæ in dicta decisione *Gizzar.* relatę fuit Commissarius *Dom. meus Reg. Tap.* tempore quo Consiliarij munere fungebatur omnium admiratione.

Et nè desit punctualitas in materia
de qua agimus, quòd antequam pro-
63 ponatur, & fiat deliberatio super re-
formatione decreti, seu statuti conditi per Vniuersitatem, debeat fieri propositio in concilio minori, & deinde in maiori (vbi adsunt) ad hoc, vt cautè, prudenter, & maturè procedatur non leuato velo, & perfunctoriè, tenet *Rolan. cons. 90. num. pen. & vlt. vol. 1. Castrens. in l. item veniunt 22. §. præter hæc ff. de petit. hæred.* aliàs reuocationes, & reformationes non valerent *Ossasc. dec. 17. num. 8. & 11.* imò posse rescindi, cassari, & reuocari, suadet, *tex. in l. ambitiosa, ff. de decret. ab ordin. facien. Franc. Marc. dec. 800. nu. 2. vol. 1.* post *Bart. in l. præses 12. nu. 2. & vlt. C. de transact.* ità vt non abs re tradiderit *Auendan de exeq. mand. reg. par. 1. cap. 19. nu. 22. vers. Si ergo,* quod eligentes in officiales eos, qui sunt incapaces, vltra nullitatem electionis sint arbitrare puniēdi, prout supra meminimus. Tantum abest, vt per vnicum illum actum electionis Io. Iacobi Mettula in Iudicem Ciuitatis possit nèquidem per somnium excogitari reuocatio statuti tàm prudenter, & in re tàm exēplari non solum ab ordinario Decurionum Concilio, verùm etiam adhibitis adiunctis Patritijs condiri.

Tertium, & vltimum propositæ à nobis exclusionis Francisci Mettulæ fundamentum, vires accipit ex pace publica inter Ciues conseruanda, qua
nihil dulcius, nihil optabilius, vbi enim
64 pax est, ibi erit Trinitas, secundum
tradita per *Dom. de Franch. dec. 535. num. 2.* & vix erit, vt conseruari possit inter Decuriones, si Mettula admitteretur, nàm cum inter quatuor nobiles electos de quarterio Sancti Martini, fuerit iam confirmatus Simō Cicala, cuius frater vtrinq; coniunctus fuit interfectus à filio primogenito ipsius Francisci præcedente eius mandato (vt prætenditur per partes ipsas) adeò recens est plaga, & dolor occisi fratris, vt meritò Elena Salandari dicti Cicalæ mater, supplices exposuerit preces Dom. meo causæ Cōmissario, & in Iudicio comparuerit pro non admissione ipsius Mettulæ, nā sicuti ad aliud propositum in allegationibus per me editis pro Vniuersitate Calcaburtatij contra Io. Franciscum Piscicellum in causa relata per Reg. Cameram Summariç in Collat. Cons. discept. 11. asserebā insignia illa
verba edita per *Illustr. D. Reg. Tap. in*
65 *dec. Senat. Italia 16. num. 61. si ijs re-*
medijs, quibus vtimur ad infirmitates iam acquisitas expellendas, vti possumus ad eas præcauendas, quis sanæ mentis compos audebit affirmare expectandam esse infirmitatē, & postea vti remedijs ad eam expellendam? vndè infert ex *Roman. Surd. & Natta,* timorem belli *æquiparari bello, & sufficere terrorem armorum,* quæ omnia sunt satis consideranda in re præsenti. Tanto magis, quia de electis in quarterio S. Martini adsunt alij duo Nobiles, quorum vnus excluso Mettula, poterit eligi, ad euitandum discordias inter ipsos de regimine, ex quibus seruitium suæ Maiestatis in solutione fiscalium, & aliorum onerum turbaretur, in damnum
66 Vniuersitatis, sub cuius nomine cō-
præbenduntur pupilli, & viduæ, & aliç miserabiles personæ, vt dicit *Afflict. in prælud. constit. Reg. quæst. 5. & Dom.*

Reg.

Reg. Tap. decis. 36. num. 5.

Item ex alio Mettula non debet confirmari, quia confirmationem affectat, quo casu in tutela, & cæteris actibus repellendum quem esse, est *tex. in §. Item tria, vers. affectare, institut.* 67 *de tut.* & iura considerant honores non esse ambiendos, *tot. tit. ff. ad l. Iul. de ambit. D. de Franch. dec. 2. num.* 13. adest particularis *tex. in Auth. vt iudic. sin. quoquo suffrag.* vbi rationes expenduntur ex quibus admitti nō debent, qui officium anhelant, ad ipsorum officiorum exercitationem.

Et pro coronide huius respōsi subdam Mettulam excludi debere ab of-68 ficijs Vniuersitatibus, quia eius electio non est necessaria, cum adsit plenum consilium ob numerum viginti trium personarum, & consuetum explicari posse per duas partes, ad *tex. in l. quod maior. ff. ad municip.* Non est vtilis, ex ijs, quæ supra diximus, ex imminenti periculo rixandi cū Simone Cicala, & alijs de gubernio ob eius naturam satis populo cognitam. Non est rationabilis, stantibus obiectis de clericatu, & statuto Ciuitatis de anno 1574. Et tandem non est consueta, quia licet pluries procurauerit à Ciuitate se eligi, nūquam fuit à Ministris Regijs cōfirmatus, & hæ sunt quatuor causæ quas in electionibus considerari debere, tradit *Dom. de Franch. dec. 2. num.* 27.

Hucusque ingenij mei imbecillitas in re tam graui, in qua longiùs quàm decreueram, calamus impigit, ne vllus remaneat dubitandi locus pro Iustitia exclusionis Francisci Mettulæ, quam vti Patriæ Aduocatus tutatus sum, ita iubente Illustr Dom. meo coram quo res agitur, cuius excelsiori, & purgatiori iudicio, Intellectus, acumini, ac rerum experimento, & totius Supremi Senatus censuræ corrigenda submittimus. L. D. B, V. M. Neap. die 10, Ianuarij 1639.

D E C I S I O.

DVM erat de hac controuersia in Supremo Collateral. Consil. agendum, existente ipsius Commissario Illust. Dom. Reg. Decano Carolo de Tapia Marchione Belmontis, qui pluries in contradictorio cum Aduocatis Partis Aduersæ nobis aures præbuit de more placidissimè, omnibusque alijs Illust. ac Spectabb. DD. Regentibus instructis de meritis causæ, innotuit per eundem Ill. Dom. causæ Cōmissarium fuisse domi, eius peculiari diplomate, ordinatū, quod admittatur Frāciscus Mettula ad gubernium Ciuitatis, vti vnus de vigintiquatuor Electis, nulla alia habita discussione in Supremo Collat. Cons. & sic executum fuit de anno 1638. Modò verò, dum hæc typis trado de anno 1644. Mense Decembris, idem Mettula inter reos adscriptus reperitur, ob nonnulla in officio Sindicatus Ciuitatis Litij perpetrata, qua de causa destinatus fuit per Excellētissimum Proregem D. Petrus Laurēzanus Præsidens Reg. Cam. togæ militaris Hispanus, qui informationem cæpit, & est modo de eo agendum in Collat. Consil. ad relationem Dom. Præsiden. Regiæ Cameræ Thomæ de Franchis corā Excellentissimo Prorege, ex speciali ipsius rescripto in actis producto (me vti Patriæ Aduocato in causa ciuili, solutionis quantitatū è peculio vniuersali penes ipsum Mettulam peruitarum, pro quibus extitit significatus, patrocinante)

Penes V. I. D. Ioseph Barilium Reg. à mandatis Scribam.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Pater succedit filio mortuo ab intestato.*

2 *Consuetudo Ciuitatis Melphitti enunciatur circa successionem parentum eorum filijs infra ann. 18. decedentibus.*

3 *Consuetudo est altera lex.*

4 *Leges solum à Principe non recognoscēte superiorem, eiusque Vicario statui possunt.*

5 *Vniuersitas non potest contra ius statuere.*

6 *Statuere qui non potest in expresso, nequidem poterit in tacito.*

7 *Consuetudo est quid tacitum.*

8 *Consuetudo differt à statuto, sicuti tacitum ab expresso.*

9 *Tacitum non potest plus operari, quàm expressum.*

10 *Consuetudo nulla est, quæ contra legem allegatur.*

11 *Consuetudo, quæ contra legem allegatur, est inualida.*

12 *Consuetudo contra ius commune, in dubio præsumitur irrationabilis.*

13 *Consuetudo, vt inducta dicatur, quæ requirantur.*

14 *Consuetudo non inducitur ex difformitate rerum iudicatarum.*

15 *Vsus Populi dum variat, recurritur ad ius commune.*

16 *Consuetudo non inducitur ex vsu difformi.*

17 *Inuestiturarum formulæ, si diuersæ sint, non præsumuntur.*

18 *Consuetudo improbatur eò ipso, quod vnicus actus contrariatur.*

19 *Pactum excludendi se ad inuicem parentes à successione filiorum, fundatur in maxima æquitate.*

20 Dom. Consil. Theod. alleg. 1. nu. 25. *adducitur.*

21 *Consuet. Capuanæ, & Nidi robur accipit ex pacto.*

22 *Consuet.* Si quis, vel si qua, *non loquitur de ascendentibus, & ideò habetur pro odiosa.*

23 *Consuet.* Si quis, vel si qua, *non habet locum patre, vel matre existente in medio.*

24 Auth. Defuncto, C. ad Tertull. *non est correcta per Consuet.* Si quis, vel si qua.

25 *Nobiles Sedilium Capuanæ, & Nidi, vndè caperint altrinsecus per pactum se excludere à successione filiorum.*

26 *Consuet. Capuanæ, & Nidi circa exclusionem parentum non operatur in Nobilibus dictorum Sedilium, nisi expresſè sit renunciatum, sed tunc intelligitur capitulatum secundum Consuet. in scriptis redactam.*

27 *Consuet. Capuana, & Nidi non est vera Consuetudo.*

28 *Consuetudo Capuanæ, & Nidi aliquādo dicitur pactum, & aliquando vsus non scriptus.*

29 *Consuetudo ante omnia est seruanda.*

30 *Decisio in causa Principissæ Caspoli cum D. Sueua de Aualos de Aragonia circa successionem recensetur.*

31 *Consuetud. Capuanæ, & Nidi, dicitur cōsuetudo præscripta secundum doctr.* Dom. Consil. Theod. *& de ratione.*

32 *Consuet. Capuanæ, & Nidi potest, sicut reliquæ leges à subiectis declinari, & à non subiectis recipi.*

33 *Pactum exclusiuum parentum à successione filiorum, quibus verbis concipiatur.*

34 *Pactum exclusiuum successionis filiorū, desumitur validè à contrario sensu.*

35 *Argumentum à contrario sensu in contractibus valet.*

36 *Fratres non possunt apponere pactum restitutionis dotium in eorum fauorē quando dotant sorores de bonis paternis.*

37 *Mors debet plenè probari non præsumptiuè, dùm agitur de successione.*

38 *Mortis tempus specificè probandum est, quando est fundamentum intentionis.*

39 *Donatio causa mortis transmittitur etiā ad hæredes donatarij, eo mortuo ante donantem.*

40 *Disponere quis censetur inuenientes ab intestato.*
41 *Mulier habens facultatem disponendi de certa parte dotis, si de ea non disponat, videtur dispo suisse in venientes ab intestato.*
42 *Pactum exclusiuum parentum à successione filiorum, non operatur respectu legitimæ.*
43 *Legitima parentum potest minui, & alterari per pactum, non autem in totũ auferri.*
44 *Mobilia, & suppellectilia, quæ vsu consumuntur, quanto tempore præsumuntur consumpta.*

ARGVMENTVM.

Consuetudo vt indicatur plura debent concurrere requisita, inter quæ peculiare illud est, vt non sit contra legem scriptam, tunc etenim dicitur inualida, & vti irrationabilis minimè esset seruanda, quæ quidem Consuetudo vim taciti obtinet, statutum verò vim expressi.

Consuetudo Capuanæ, & Nidi an sit vera Consuetudo, vel sustineatur in vim pacti, ità vt possit à non subiectis recipi, & à subiectis declinari ad quod probandum Nostratum placita expendũtur, præsertim *Dom. Consiliar. Io. Andreæ Georgij in alleg. 23. num. 17. ad 22. & Dom. Consiliarij Scipionis Theodori alleg. 1. num. 39.*

Consuetudo an possit dici probata in Ciuitate Melphitti, qua cautum sit dotes restituendas esse dotantibus, in casu, quo filij infra ętatem aunorum 18. diem suum obierint, non autem parentibus contra dispositionem *Auth: Defuncto, C. ad Senatusconsult. Tertullian.*

Donatio causa mortis alicui facta, eiusque hæredibus, & successoribus, an præmoriẽte donatario, censeatur caducata, vel ad eius hæredes sit transmissibilis, & an sustineatur in vim legati, vel donationis inter viuos.

Mobilia in dotem data, quanto tempore præsumuntur à iure consumpta, adeò quod hæres grauatus cogi possit ad illorum restitutionem necnè.

PRO

Cæsare Lanza.

CVM

D. Octauio Santoro, alijsq; eius fratribus.

CAP.

CAP. XXXVI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



IVdicium intentatum in
Sac. Conf. ad instantiam
D. Octauij, & fratrum de
Santoro contra Cæsarem
Lanza Ciuitatis Melphit-
ti super prætensa restitutione dotium
quond. Franciscbinæ Santoro vxoris
dicti Cæsaris, ad quem dotes prædi-
ctæ peruenerunt postquam Hierony-
mus Lanza ex præfatis Cæsare, &
Franciscbina genitus infra ætatem an-
norum decem, & octo, diem suum
clausit extremum vigore, *tex. aperti*
in Auth. Defuncto, C. *ad Tertull.* ac
1 etiam super petita restitutione bono-
rum donatorum causa mortis ipsi Hie-
ronymo à quond. Iustiniano Santoro,
quæ postmodum similiter peruenerũt
in posse ipsius Cæsaris patris, duobus
præcipuis nititur fundamentis.

Primò, quia prætendunt Actores
in Ciuitate Melphitti adesse Consue-
2 tudinem, per quam mortuis filijs infra
annos 18. parentes tenentur restitue-
re dotantibus, eorumque hæredibus
integras dotes.

Secundo, quò ad caput bonorum
donatorum, contendunt ob mortem
Hieronymi donatarij antequam Iusti-
nianus donator decessisset, esse dona-
tionem caducatam, & proindè ipsis
bona fore restituenda.

Meæ igitur partes erunt singulis, ex
aduerso oppositis occurrere, quibus
mox resolutis, demonstrabo iustitiam
aliorum capitum reconuentionis fa-
ctæ per Cæsarem.

Et quatenus ad Consuetudinem
Ciuitatis Melphitti attinet, vanam
prorsus arbitror eiusmodi assertionẽ,
tùm respectu Ciuitatis prędictæ, penès
quàm nulla residet potestas legis cõ-
dendæ, sine Principis assensu, quia

3 Consuetudo est altera lex, & leges so-
lum à Principe non recognoscente
4 superiorem, eiusque Vicario statui
possunt, *cap. fin. de* Consuet. *Napod. in*
proem. Consuetud. *Dom. de Franch. dec.*
5 *537.* Vniuersitas etenim non potest
contra ius statuere *Reg. Valenz. cons.*
34. nu. 147. tom. 1. plura expendens,
cuius rei rationem perbellè adducit
Dom. meus Marchio Belmontis in 4.
volum. iuris Regni, sub tit. de iur. pro-
6 *thomis. nu. 29.* quia scilicet dùm non
potest in expresso statuere, nequidem
in tacito poterit, consuetudo etenim
7 est quid tacitum, *l. de quibus, ff. de le-*
gib. cap. consuetudo dist. 1. Feder. de Se-
nis quest. 100. *nu. 1. Roman. cons. 516.*
nu. 5. & in hoc differt à statuto, quod
8 est expressũ, vt citatis iuribus, & in §.
constat autem, §. *ex non scripto Instit. de*
9 *iur. natur.* vndè inquit *Zasius cons. 15.*
nu. 73. lib. 1. taciti virtutem non posse
plus operari, quam expressi, *l. qui ad*
certum, ff. locat. Crau. *cons.* 134. *nu.* 25.
Celsus Vgo cons. 37. nu. 17. cum alijs
per *Reg. Valenz. cons. 37. nu.* 158. *tom.*
1. eò magis cum consuetudo prædi-
cta, quæ figuratur, sit aduersatiua dis-
positioni iuri communis *Auth. Defun-*
cto, C. *ad Tertull.* & vbi est lex, nulla
10 habenda est ratio consuetudinis, quæ
contra legem allegatur, *cap. si Episco-*
pus, iuncta *glos. de pænit. & remiss. lib.*
6. glos. in clem. 1. verb. *Ministerio de*
priuileg. Butr. in cap. cum ex officijs nu.
6. de præscrip. Igneus in l. necessarios, §.
non alias nu. 724. ff. ad Senatusconf. Syl-
11 *lan.* quia est inualida, *cap.* Clerici *de*
iudic. cap. ad nostram de prob. cap. cæte-
rum de iuram. calum. cap. cum causam
de elect. Cæph. *cons. 299. nu. 18. tom. 2.*
Modera animaduers. iuris ciuil. cap. 5.
12 *nu. 2.* nam in dubio consuetudo, quæ
est contra ius commune, præsumitur
irrationabilis, secundum *Rebuff. tom.*
3. ad leges Gallicas, tractat. de Consue-
tudine in præfat. nu. 9. in fin. DD. com-
muniter in *cap. fin. de consuet. cap. cum*
venissent de eo, qui mittitur in possess.
causa rei seruan. Franc. de Aretin. cons.

44. *num.*2.*Crau.cons.*116.*nu.*5. *Auendan.in dictionario*, verb. *Costumbre Reg. Valenz.* prædictorum memor. *cons.*34.*nu.*136.*cum tribus seqq.tom.*1. & in proposito tradit *Dec.in l.*1.C.*qua sit long.consuetud.*

Tum etiam, quia dato, & non concesso potuisse talem consuetudinem
13 induci per dictam Ciuitatem, minimè adsunt requisita ad illam inducendā, oportet enim probare illam communiter à populo receptam, & obseruatā, & per antiqua tempora sic continuatum, si enim consuetudo non est præscripta, & pluries pro ea iudicatum, non poterit fundari adesse consuetudinem, vt liget, sed semper, quod opponitur allegantI remanet onus probandi consuetudinem, *Alex.cons.*142. *Crau.cons.*96.*Dueñ.regul.*138.*Cauall. commun. opin.* 357. *Reg. Valenz. cons.* 34.*nu.*161.*tom.*1.

Hinc est, quod dùm contrahentes in dicta Ciuitate Melphitti diuersimodè contrahunt, prout ex attestatione Notariorum plurium liquet, fol.
14 ac ex iudicatura Affictorum dictæ Ciuitatis, quibus benè callere consuetudinem prædictam præsumendum est, apparet fuisse determinatum contra effictam hanc consuetudinem, & ex testibus parte citata examinatis de difformitate prædicta constat, vt in nota facti enunciauimus, non est dare locum consuetudini *Mising. centur.* 6. *obser.*42. *Dom.March. Belmon. loc.cit. num.* 19. 20. & 21. *Auendan.de exeq. mand. Reg.cap.* 4.*par.* 2. *nu.* 17. *Dec. cons.* 8. *nu.* 4. vers. *secundò quia*, *Alex. cons.*5.*nu.*70.& *cons.*727.*in fin. vol.*5.
15 *Ludouis.dec.*434. *nu.*10. quando etenim vsus populi variat, recurritur ad ius commune, *l.nemo alieno*, §. 1. *cum glos.ad fin.ff.de reg.iur. Bald.in l. non solum in fin.ff.de iur.dot. Mising. d.ob-*
16 *seru.* 42. *nu.* 4. Consuetudo namque non inducitur ex vsu difformi, *Dec. cons.*215.*nu.*2. *Alex. decis.* 280. vnde
17 *Reg. de Pont. cons.* 3. *num.* 77. inquit quod vbi formulæ inuestiturarum sunt diuersæ, nullo modo eæ sint præsumendæ, & vnus actus contrarius
18 probat non obstare consuetudinem, *Bart. in l. semper in stipulationibus in fin.* & ibi *Cagnol.nu.*12.*ff.de regul.iur. Bero.cons.*5.*num.*25. *Ludouis. dec.*162. *num.* 8.

Benè tamen fateor, posse pactum eiusmodi excludendi se parentes ad
19 inuicem à successione filiorum existere in Ciuitate Melphitri, sicuti, & in pluribus alijs Regni partibus obseruaui, quod maximam continet æquitatem, vt saltim defunctum consanguineum deplorantibus, solatium sit bonis etiam, quæ antiquitus prædecessorum fuerant, non frustrari, *l. iure succeursum*, *ff. de iure dot.* & fuit prius eiusmodi æquitas in aliquo casu cognita de iure ciuili, si *Bart.* credimus in *l.quod scitis* C.*de bon.quælib. Auth. Itaque*, C.*commun,de success.*& in *l.post dotem*, vbi *Alex.*& *Ias. ff.solut.matrim.* quæ allegauit cum alijs pluribus, tàm
20 doctè, quàm eleganter *Dom. & Praeceptor meus Consil. Theod. in celebri illa alleg.* 1. *nu.*25.

Sic etiam accidit de Consuet. Ca-
21 puanæ, & Nidi, quæ vires, & robur accipit ex pacto inter Nobiles de plateis prædictis vsitato; Cùm etenim in hac Fidelissima Ciuitate per *Cons. si*
22 *quis, vel si qua*, in scriptis redactam fuisset introductus modus succedendi iure proximitatis, nulla facta mentione de ascendentibus, fuit habita pro odiosa respectu patris, & matris, de quibus consuetudo non fuit loquuta,
23 eisque existentibus in medio cessat, ad tradita per *Napod. in Consuet. Et si testator*, in verbo *Proximiores*, cuius meminit *Dom.de Franch. decis.*25. *nu.* 1. vbi tradit non esse correctam, *Auth.*
24 *Defuncto*, & ità pro absoluto haberi, & indistinctè obseruari, & iterum in *decis.* 91. cæperunt Nobiles Capua-
25 næ, & Nidi contrahendo matrimonia conuenire, vt coniuges altrinsecus renunciarent successioni filiorum, adeò
26 quod non ex hoc, quod quis sit de pla-

plateis prædictis excluditur à successione filiorum, & subiacet huic vsui, nisi in specie se ei submittat, & contrahat secundum nouum vsum, & renunciat successioni filiorum; prout è contra, qui renunciat successioni filiorum, licèt non sint de plateis prædictis, non succedunt filijs, ità in terminis indiuidualibus declarat *Consil. Georg. in alleg.23. nu.17. ad* 22. & in puncto, de quo quærimus non posse reperiri authorem, qui dicat Consuetud. Capuanæ, & Nidi esse veram cōsuetudinē, constanterasseuerauit idem
27 *Georg. ibidem nu.22. Dom. de Pont. cons. 61. nu. 48. lib.1.*

Hinc *Praes. de Franch.* in materia consuetudinum versatissimus in *dec. 537. nu.* 16. vocat Consuetudinem
28 Capuanæ, & Nidi pactum, *Capic. in addit. ad Consuet. Si qua moriens*, incip. *Nota ex ista glos.* appellat vsum non scriptum.

Ex quibus resultat, vt etiam contracto matrimonio inter Nobiles Capuanæ, & Nidi, nulla facta mentione, quo iure contrahitur, intelligitur contractum secundum Consuetudinem
29 in scriptis redactam *Dom. Rouit. in cons.*100. *lib.*1. quod vtique non eueniret si Consuetudo Capuanæ, & Ni-
30 di esset vera consuetudo, nam illa ante omnia esset seruanda secundùm theoricam *Napod. in Consuet. Si quis aliquam, sub tit. de pignor. nu.*2.

Et nè desit rerum iudicatarum authoritas, ità nouissimè fuit decisum in Sac. Cons. iunctis Aulis, in causa
31 Principissæ Caspoli cum D. Sueua de Aualos de Aragonia, de qua *decis.* mentionem fecit *Dom. Rouit. in dec.* 100. *nu.* 10. præter ea, quæ ipsemet tradidit *eod. cons.*100. *vol.*1.

Et licet *Dom. meus Consil. Theod. d. alleg.*1. *nu.* 39. *vers. Et in casu*, sustinuerit opinionem, Consuetud. Capuanæ, & Nidi esset consuetudinem præscriptam, quod est vnum de necessarijs requisitis ad eam inducendam, *cap. fin. de consuet. cap. Cumana de electione Io. Andr. in regul. quod omnes de reg. iur. in 6. nu.* 12. *cap. eum Ecclesia Sutrina de caus. possessio. cap. auditis de praescript. Bart. in l. de quibus nu.* 14. *ff. de legib. Reg. Valenz. cons.*34. *nu.*164. vers. *Vlterius*, qui & alia plura congerit, attamen id admittit, ex quo præsupponit adesse præscriptionem per vsum, vl-
32 tra centum annos, quodque adsit Regis approbatio in comitijs Regni de anno 1506. dum fuit redacta inter capitula huius Fidelissimæ Ciuitatis, (quorum neutrum secernitur in casu nostro) vndè oritur, etiam secundum doctr. *Dom. mei dicta alleg.* 1. *nu.* 43.
33 quod ipsa Consuetudo Capuanæ, & & Nidi possit, sicut reliquæ leges, à subiectis declinari, & à non subiectis recipi, quo casu taliter contrahentes ligantur ex pacto, vt in regula *contractus, de regul. iur. in* 6. & in *l. contractus, ff. eod.* cum cæteris per ipsum satis lepidè allegatis.

Tota igitur vis consistit in videndo, si Cæsar contraxit, se submittendo tali præsuppositæ Consuetudini, vel pacto, & sanè secernitur minimè illi se submisisse, siue in principio capitulorum oculus adaptatur, non etenim ibi legitur secundum quam consuetudinem, vel vsum capitula sint inita, siue in tota ipsorum serie, & tenore, imò contrarium disponitur apertè, dū conuentum fuit dotes restituere dotantibus, eorumque hæredibus, si matrimonium solui contigerit morte Francischinæ vxoris absque liberis, quod nihil commune habet cum pa-
34 cto exclusiuo parentum à successione filiorum, teste *Afflict. dec.*337. vbi leguntur verba, quibus pactum prædictum formetur, extracta à protocollo Notariorum, sicuti obseruauit *Consil. Georg. d. alleg.*23. *nu.*1. imò ex
35 pacto apposito suadetur à contrario sensu, conuentum fuisse inter contrahentes, vt matrimonio dissoluto cum filijs, dos non restituatur dotantibus, sed à marito retineatur, si *Paul. Iurisc cons.* fides adhibenda est in *l. inter*, §.

cum inter, ff. de pact. dotal. ibi, *Cum inter patrem puellę, & generum conuenit, vt in matrimonio sine liberis defuncta filia, dos patri restituatur, id actum per contrahentes intelligi debet, vt liberis superstitibus, filia defuncta, dos retineatur.*

Ex quo *tex. DD.* communiter eli-
36 cerunt conclusionem, etiam in contractibus sumi argumentum à contrario sensu, quodque per dictum argumentum à contrario sensu colligitur, censeri dispositum, & contentum in dispositione, secundum *Salyc. in d. §. cũ inter, Bal. in l. 3. in fin. C. de instit. Alex. Soc. Alc.* & alij plores citati per *Cagnol. in l. 1. num. 127. ff. de offic. eius, Afflict. dec. 202. nu. 2. Capic. dec. 21. nu. 5.* & in terminis casus nostri tenuit *Rot. Rom. apud Caualer. dec. 353. num. 5.*

Adeò quod, etiam si gratis concedamus, consuetudinem adesse (prout verè non adest) minimè contrahentes illi se subiecerunt, sed aliam viam, elegerunt, & diuersum pactum inierunt, vndè cessant omnes amaritudines ex pharmaco Consuetudinis appositæ.

Vlterius ex alio nequidem pactum suffragari potest, dotantibus (quatenus adesset) nam in facto est probatum Francischinam fuisse dotatam, non de bonis fraternis, sed de proprijs bonis ipsius Francischinæ ei obuentis ex successionibus, & legatis paternis, aliorũque coniunctorum, ac de bonis illi obuentis ex antefato lucrato per mortem primi viri, alijsque legatis per eumdemet factis in eius beneficium, quo casu pactum restitutionis in fauorem ipsorum dotantium apponere
37 non poterant, ad tradita per *Præsid. nostrum. dec. 196.* qui post *Luc. de Penn.* & alios, sic decisum recenset per Sac. Consil. vbi latè *Addentes*, & per discursum tenet *Consil. Paschal. de patr. potest. par. 2. cap. 7. nu. 190.*

Respectu verò secundi capitis, quò ad caducitatẽ donationis causa mortis, sub prætextu, quod dictus quond. Hieronymus sit præmortuus dicto quond. Iustiniano, venit Cæsar absoluendus, ex *regula iuris Actore non probante, &c.* siquidem minimè constat ex actis Hieronymum præmortuum fuisse Iustiniano, nam licet tres testes per partem producti deponant, sunt tamen de auditu, & in casu nostro,
38 dum agitur de successione, mors debet plenè probari, non præsumptiuè, *Alex. cons. 117. num. 7. lib. 4. Menoch. cons. 119. nu. 3.* latè *Flam. Pars. de resign. benef. lib. 12. par. 7. per tot.* & signãter *num. 10. 11. & 12.* & ideò est probandum specificè tempus mortis vti
39 fundamentum eorum intentionis, *Rot. Rom. apud Put dec. 266. num. 3. & 4. lib. 3. Menoch. cons. 60. nu. 20. Marescot. variar. resol. lib. 2. cap. 1. nu. 201.* quæ tantum abest, vt in casu nostro sint probata, vt potius euidenter appareat, duos ex testibus examinatis p. Actores circa præambulum deponere donantem prædecessisse donatario.

Plus dico, etiam si Hieronymus donatarius præmortuus fuisset Iustiniano donanti (id quod à veritate abertat) nequidem donatio causa mortis caducata esset, fuit namq; illa concepta pro dicto Hieronymo, eiusque hæredibus, & successoribus (hæres autem Hieronymi est Cæsar pater ipsius) quo casu donatio causa mortis transmittitur etiam ad hæredes dona-
40 tarij eo mortuo ante donantem ad instar legatorum, ità peroptimè tradit *Additionator ad Dec. cons. 470. lit. B.* quam opinionem amplecti videtur *Rot. Rom. diuers. decis. 544. nu. 5. par. 1.* & apud *Seraphin. dec. 369. num. 7.* & in terminis sectatur *Card. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 1. tit. 13. nu. 41.*

Resolutis igitur contrarijs in themate huius consultationis præpositis; reliquum erit, vt creditum Cæsaris in eius recõuentione deductum insinuemus, ità vt si ad restitutionem alicuius, vel modicæ quantitatis teneretur

tur, quod est merum somnium)etiam retentionis iure vti poterit, Est enim creditor dotantium de Santoro Cæsar primò in duc.400.reseruatis Francischinæ in pactis nuptialibus, vt de eis ad libitum disponere possit, quorũ nulla facta dispositione, videtur disposuisse in beneficium Pyrri Antonij, & Hieronymi Lanza eius filiorum, ex
41 clara iuris dispositione ad *tex. in l. cõficiuntur, ff. de iur. codicill. Dom. de Francb. dec.45. & 600. Thes. decis. 97. Masinll. 277. Muta dec.49. ex nu.14.* & in puncto casus præsentis de muliere habente facultatem disponendi de certa parte dotis, quod si non disponat, videatur disposuisse in venien-
42 tes ab intestato, tenet *Fontanell. de pact. nupt. clauf. 5. glos. 10. par. 1. nu. 67. tom. 2.*

Est pariter creditor dictus Cæsar in legitimis eis debitis per mortem dictorum eius filiorum, quorum est hæres, quia (quatenus adesset prætensa Consuetudo in Ciuitate Melphitti excludens patrem à dotibus maternis mortuis filijs infra ætatem decem, & octo annorum, prout non adesse fuit plenè probatum) non extenditur, nec
43 extẽdi debet ad legitimam patri debitam, ex quo quando parentes ex consuetudine à legitima successione filiorum excluduntur, talis consuetudo non extenditur ad legitimam, quæ ex alio iure venit, & debetur, nempè vt æs alienum, & non vt successio, ità in proprijs terminis *Mising. centur. 6.*
44 *obseru. 43.* & tanto magis, quia per cõsuetudinem minui, vel alteri potest parentum legitima, non autem in totum auferri, post *Bald. Dec. & Pinell.* iuxtà communem DD. sententiã tenet in punctualibus terminis *Mising d. cent. 6. obseru. 44.* Et quod debetur legitima dicto Cæsari apparet in facto ex primis capitulis matrimonialibus dictæ Francischinæ initis cum Doctore Aloysio de Feulis eius primo viro, in quibus adest pactum prædictum restituendi dotes moricntibus filijs infra ætatem decem, & octo annorum, & tamen expressè reseruantur legitimæ de iure naturæ debitæ patri, & matri, vt ex illis.

Ac etiam de ducatis 120. pro expensis funerum quond. dictæ Francischinæ, & dictorum Cler. Pyrri Antonij, & Hieronymi Lanza eius filiorum, ex quo quando maritus promisit restituere in certo casu dotes facto casu potest retinere portionem dotis à statuto ei concessã, & expensas funerum Francischinæ, *Cremen. in singular. 25.* sequitur *Visconti. in conclus. iur.* in verb. *Expensa facta, fol. mihi 78.*

Et tandem circa id, quod attinet ad mobilia, nulla remanet difficultas, tùm ex prædictis, tùm etiam ex Do-
45 ctorum conclusione, quod mobilium suppellectilium, & aliarum rerum, quę vsu consumuntur, qui tenetur rationẽ reddere, sufficit probare, quod tanto tempore potuerunt posse consumi, *Bart. in l. quod ad præsens, nu. 3. C. de murileg. lib. 11. Afflict. dec. 13. nu. 27. vsq. ad finem, Fontanell. de pact. nupt. tom. 2. clauf. 7. glo. 12. par. 3. nu. 39. Fusar. de substit. quæst. 224. num. 6. in medio*, Et quod hæres grauatus, qui tenetur restituere mobilia, non tenetur ad illorum restitutionem si superuixit per tantum tempus, quo verõsimiliter ista mobilia potuerunt esse consumpta, *Peregrin. de fideicomm. art. 10. nu. 40. Rot. Rom. apud Sanctissimum dec. 285. nu. 3.* & ibi *Beltramin. nu. 40.* quod tempus in Ciuitate Melphitti est determinatum per annos decem ex communi obseruantia, vt probatum est in facto.

Hæc occurunt (pauca sanè dùm plura de iudustria omisimus) ad conuincendum iustitiam Clientis, salua semper saniori sententia Amplissimi Senatus. L. D. B. V. M. Neap. die 31. Maij *1641.*

Decisionem habes in sequenti.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo succedendi filijs infra 18. annos decedentibus, exclusis parentibus, minimè adest in Ciuitate Melphitti.*

2 *Ius commune Romanorum vocat parentes ad successionem filiorum, absq; discrimine.*

3 Tex. in l. inter, §. cum inter, ff. de pact. dotal. *expenditur.*

4 *Dispositum censetur id, quod per argumentum à contrario sensu colligitur.*

5 *Pactum à contrario sensu desumptum, facit, vt recedatur à consuetudine.*

6 *Prospiciēs sibi in vno casu, videtur etiā prospexisse in casu contrario.*

7 *Argumentum à contrario sensu non est expressa decisio, sed coniectura quadam.*

8 *Legum correctio non debet induci per subauditos intellectus.*

9 *Consuetudo, dicitur altera lex.*

10 *Casus legis, vbi est, ibi nulla est dubitatio.*

11 *Argumentum à contrario sensu est in iure validissimum.*

12 *Argumentum à contrario sensu, habetur pro lege.*

13 *Argumentum à contrario sensu dicitur expressum, vel saltim quò ad iuris effectum pro expresso habetur.*

14 *Argumentum à contrario sensu qualiter potest operari correctionem legum, vel contractuum, remissiuè.*

15 *Correctio legum per argumentum à contrario sensu, minimè procedit, nisi specificè exprimatur.*

16 *Quod non mutatur, quare stare prohibetur.*

17 *Renunciare quilibet potest legi, siue Consuetudini, in eius fauorem inducta.*

18 *Expressè quod potest, renunciari, eo magis tacitè poterit.*

19 *Tacitè quod agitur inter contrahentes, pro expresso habetur.*

20 *Ius longobardum, an obseruetur in Ciuitate Melphitti.*

21 *Consuetudo, ex quibus non adesse probatur.*

22 *Consuetudo existens in Ciuitate Bari, etiamsi scripta, non extēditur ad alia loca, & de ratione.*

23 *Ius longobardum non loquitur de exclusione parentum à successione filiorum.*

24 *Lex longobarda, quæ ætatem pupillarē vsque ad annum 18. protendat, non reperitur.*

25 *Ius longobardum quod obseruetur in aliqua Ciuitate, debet concludenter probari.*

26 *Ius longobardum, an sit præferendum iuri Romano in Regno, per Constit.* Puritatem.

27 *Ius longobardum est ius asininum, & caret ratione.*

28 *Ius longobardum non est lex, ideo recessit ab aula.*

29 *Ius longobardum, non seruatur, nisi vbi esset ipsius obseruantia, secundum consuetudinem loci.*

30 *Ius longobardum recessit ab vsu in toto Regn.* & núm. 33.

31 *Ius longobardum obseruatur solum in Regn. quo ad ius Mundualdi, qui datur mulieribus dum contrahunt.*

32 Maxill. *super* Consuet. Barens. *circa ius lōgobardum, quid tenuerit, quiduè circa dationem Mundualdi.*

34 *Res inter alios acta, non nocet tertio.*

35 Fab. Ann. Consil. cons. 2. & 92. *refellitur.*

36 *Pactum in primis capitulis matrimonialibus appositum, an censeatur repetitum in secundis.*

37 *Pactum in vno casu, non porrigitur ad alium, & cum vna persona non extēditur ad aliam.*

38 *Dos data primo viro, quando videatur constituta etiam secundo viro.*

39 *Expressum, facit cessare tacitum.*

40 *Præsumptio legis cessat, quando adest pactum expressum.*

41 *Omissum habetur pro omisso in contractibus.*

42 *Relatio sic est accipienda, vt non recedatur ab expressis.*

43 Dos

43 *Dos an sit ius vniuersale, remissiuè.*
44 *Pactum non ligat, nisi sit appositum.*
45 Io. Franciscus Marcianus Aduocatus Primarius, *laudatur.*

ARGVMENTVM.

Tex. in l. inter 26. *§.cum inter ff. de pact. dotal.* expenditur ad probandum argumentũ à contrario sensu rectè desumi in contractibus.

Ius longobardum, an obseruatum sit in Regn. vel in desuetudinem abijt, quibusuè in casibus possit asseuerari adesse, & an iuri Romano præferatur, maximè in Regno secundum Constitutionem *Puritatem*, aliaq; plura adducũtur ad cognoscendam iuris longobardi desuetudinem, ob eius irrationabilitatem.

Consiliarij Fabij Ann. placita *in consf.*2.*&* 92. adducũtur, eaque locum non habere ostenditur, tum ex adductis per *Patrem* Molfes. *in commentarijs super Consuetudinibus Neapolis par.* 1. *cap.* 4. *n.* 6. *cum seqq.* tum ex decisis per Sac. Cons. apud *D.Reg.Rou.dec.*100. *n.*10.

Dos data primo viro, an censeatur repetita secundo viro cum pactis eisdem, eisdemque conditionibus.

Dos an sit ius vniuersale, vel particulare, ad quod optimus locus *Dom. Consil. Merlin.cap.* 92. *n.* 3. *controuers. forens.centur.* 1. expenditur.

PRO

Cæsare Lanza.

CVM

D. Octauio Santoro, alijsq; eius fratribus.

CAP. XXXVII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Cogor (vel inuitus) iterum ad arenam descendere pro tutanda iustitia Cæsaris Lanza, de qua in *praced. discept.* aduersus impetitionẽ D. Octauij, & aliorum de Santoro Ciuitatis Melphitti prætendentium illum excludere à successione filiorum progenitorum ab ipso, & Francischina Santoro coniuge, sub prætextu, quod in Ciuitate prædicta vigeat consuetudo restituendi dotem dotantibus in casu mortis filiorum infra ætatem annorum 18., in qua filij ipsorum coniugum diem suum obierunt.

Sed quoniam in prioribus scriptis, sa-

ſatis ſuperquè demonſtraſſe arbitror,
1 eiuſmodi conſuetudinem potius effi-
ctam,quàm in veritate exiſtere,eamq;
in vim pacti reſolui, cui volentes ſe
ſubijcere, ad obſeruantiam teneri, nõ
autem eos, qui pacto minimè ſe ſub-
miſerunt, Aduerſarij animaduerten-
tes eorum aſſumpti debilitatem,ſpem
reponunt in pacto inito inter dictam
Franciſchinam cum Aloyſio de Feulis
eius primo viro, quod decedentibus
filijs infra ætatem 18. annorum dos
reſtitueretur dotantibus *ſol.* quodq;
in ſecundis tabulis nuptialibus cum
Cæſare, licet tale pactum non repe-
riatur expreſſum, tamen quia ſimiliter
fuit conuentum, quod fieret reſtitutio
dotantibus in caſu,quo matrimonium
ſolueretur ob mortem dictæ Franci-
ſchinæ ſine liberis, quaſi quod ſit ca-
ſus omiſſus,debeat declarari iuxta de-
cantatam per ipſos conſuetudinem,
non ſecundum ius commune Roma-
norum, quod abſque diſcrimine vocat
parentes ad ſucceſſionem filiorum, li-
2 cet turbato ordine, ad *tex. in l. nam*
etſi parentibus, ff. de inoff. teſtam. vbi
gloſ. adducit carmen, *Ordine turbato*
ſuccedis Bulgare nato.

Mihi verò adeò prorſus à veritate
alienum ſeſe offert aſſumptum ex ad-
uerſo ponderatum, vt illud videam
contra expreſsũ casũ legis adduci,ad
3 *tex.in l inter 26.§ cum inter,ff.de pact.*
*dotal.*cuius verba ſubnectere libuit,ea
aũt ſunt infraſcripta,*Cùm inter patrem*
puellæ, & generum conuenit, vt in ma-
trimonio ſine liberis defuncta filia, dos
patri reſtituatur id actum inter contra-
hentes intelligi debet, vt liberis ſuperſti-
tibus,filia defuncta, dos retineatur.

Ex quorum verborum contextura
non obſcurè ſecernitur, quod caſus
reſtitutionis dotium morientibus filijs
infra 18. ann. minimè ſit omiſſus,nam
anterius pactum initum cũ dicto Cæ-
ſare reſtituendi dotes, mortua Fran-
ciſchina ſine filijs, per argumentum à
contrario ſenſu,cõtinet aliud pactum,
vt diſſoluto matrimonio cũ filijs, dos
non reſtituatur dotantibus, ſed à ma-
rito retineatur, & proindè ex d. *tex.*
communiter *DD.*colligunt, etiam in
contractibus ſumi argumentum à cõ-
trario ſenſu, quodque id, quod per
argumentum à contrario ſenſu colli-
4 gitur, diſpoſitum,& contentum in di-
ſpoſitione cẽſetur, *Salic.in d.§.cũ inter*
Bald. in l. fin. C. de inſtit. Alex. Soccin.
& alij citati per *Cagnol. in l. 1. num.*
127. ff. de offic. eius. Barboſ. in l. ſi cum
dotem in princ. num. 27. & ſeqq. ff. ſol.
matrim. & in terminis indiuidualibus
caſus noſtri,*Rot. Roman.* apud *Caualer.*
deciſ. 353. num. 5. quinimò potius ex
mente contrahentium expreſſum, &
declaratum, *l. apud antiquos, C. de fur-*
tis, optimè *Barboſ. vbi ſupra num. 30.*
31. & 32. & iterum *Caualer. d. deciſ.*
353. num. 5. in fin.

Quæ quidem manifeſtum præſtant
argumentum, per tale pactum à con-
5 trario ſenſu ſumptum, eſſe receſſum à
conſuetudine prędicta,quãuis adeſſet,
(prout reuera non adeſt) & vigore pa-
cti dictum Cæſarẽ poſſe retinere do-
tes, illaſquè minimè teneri reſtituere
dotantibus, eorumquè hæredibus, ſi-
cuti poſt *tex. in d. §. cum inter,* vbi eſt
materia topica,tenet *Barboſ. d. l. ſi cum*
dotem, num. 28. verſ. cum igitur, &
Rot. Roman. apud eundem *Caualer. d.*
deciſ. 353. n. 5.

Nec ſine ratione, quoties etenim
quis ſibi in vno caſu proſpexit,videtur
6 pariter prouidiſſe totum oppoſitum in
caſu contrario, & ſic cum dotantes de
Santoro prouiderint ipſis de reſtituẽ-
da dote, in eo tantum caſu, in quo
matrimonium prædictum ſolueretur
morte dictæ Franciſchinæ ſine filijs
virtute pacti eliciti per argumentum à
contrario ſenſu, videntur voluiſſe, vt
matrimonio diſſoluto cum filijs, mini-
mè dos reſtituatur, ſed retineatur per
dictum Cæſarem, vt poſt alios rectè
Barboſ. vbi ſup. num. 29. Rot. Roman.
loc. cit. apud Caualer.

Et licet Aduerſarij contendant, ex
7 *tex. in d. §. cum inter*, non aliud oriri,
niſi

nisi argumentum à contrario sensu, quod vtique non est expressa decisio, sed coniectura quædam, ad quod probandum adducunt *tex. in l. apud antiquos*, vbi *glo.* C. *de furt.* imò subauditum dicti intellectum, ex *glos. & Bald. in l. 2. C. de condit. infert.* vnde autu-
8 mant per coniecturas, & subauditos intellectus, non esse inducendas legū
9 correctiones, nec minus consuetudinis, quæ dicitur altera lex, ex traditis in terminis per *Dom. di Franch. dec. 537. n 10. & dec. 486. n. 6. & 7.*

Nos ad hunc euitandum scopulum animaduertimus Aduersarios contra *tex.* expressum loqui, in eo etenim manifestè hæc verba leguntur, *Id actū inter contrahentes intelligi debet*, quasi quod nulla alia opus sit indagine, aut explicatione, marito dotis retentionē concedi, si filia defuncta, liberi supersint, etiam pacto præcedente, quod in matrimonio defuncta filia, sine liberis, dos patri restituatur, non est igitur coniectura, aut præsumptio, sed vera decisio, vnde fari possumus, quod
10 vbi est casus legis, ibi nulla est dubitatio, *l. ancilla*, C. *de furt.* nec ex alio datur marito retentio dotis in casu præmisso, nisi vigore pacti, à contrario sensu excerpti, nam aliàs talis retentio non concederetur, plenè *Barbos. in l. si cum dotem 23. in princ. num. 25. cum multis seqq. ff. solut. matr.* vbi omnibus obiectis de more occurrit.

Quò fit, vt merito *DD.* conclusio-
11 nem deduxerint, argumentum à contrario sensu esse in iure fortissimum, imò validissimum expenso *tex. in l. 1. §. huius rei, ff. de offic. eius cui mand. est iurisd. Seff. dec. Arag. 10. num. 15. Barbos. in d. l. si cum dotem num. 28. circa med. Mantic. de tacit. & ambig. conuent. lib. 2. tit. 18. num. 1.* & in omni materia procedere, *cap. cum Apostolica de ijs, quæ fiūt à Prælat. l. ex eo, ff. de testib. l qui testamento, §. mulier, ff. de testam. Mantic. loc. cit. num. 1. in fin.* à quibus obseruaui, argumentum à contrario sensu, vario modo in iure appellari, sed quomodocumque sit,
12 adeò munimine roboratur, vt habeatur pro lege, *tex.* est singularis in *l. qui testamento* 20. §. *mulier*, ibi, *argumento est lex, ff. de testam.* vbi *glos.* aduertit *Bald. in l. quod antiquas n. 2. Mantic.* vbi supra *num. 2.* etiam satis notabiliter *Bald. conf. 140. num. 14. & n. 28.*
13 *lib. 2.* inquit argumentum desumptū à contrario sensu, dici expressum, vel saltim quoad iuris effectum, pro expresso haberi, *Mantic. de tac. & amb. tit. 14. n. 5. in fin.*

Quo verò ad alteram partem obiecti ex Aduerso oppositi de *tex.* prædicto in *d. §. cum inter*, quod per argumentum à contrario sensu non licet legum siue consuetudinis correctionē inducere, cuius clypeo Aduersarij se tuentur.

Aduertimus, communem DD. scholam in eam deuenisse opinionem, aut etenim quæritur, an per argumentum à contrario sensu, siue per subauditos
14 **intellectus valeat induci correctio, siue per subauditos intellectus, in contractibus, aut verò in legibus, statutis, siue consuetudinibus, Primo casu (circa quem thesis nostra vertitur) benè inducitur correctio à contrario sensu, siue per subauditos intellectus, & est punctualis *tex. in d. §. cum inter*, teste *Bald. in l. venditi in fin.* C. *de actio. emptio.* Capic. dec. 21. nu. 15. Cardin. Mantic. de tacit. & ambig. tit. 14. nu. 11.** vers. *Sed huic potest responderi, & nu. 26.* In secundò verò casu dùm agitur de correctione legis, statuti, siue Consuetudinis, minimè procedit
15 correctio, nisi specificè exprimatur ad *tex. in l. præcipimus in fin. C. de appell.* ex quo commune illud deducitur di-
16 cterium, *Quod non mutatur, quare stare prohibetur*, quo sæpè sæpius vtitur *Andr. de Iser. in suo opere feudali*, facit *Bald. in l. 2. in princ. C. de condit. infert. Capic. d. dec. 21. nu. 5.* explicat *Cardin. Mantic. de coniectur. vltim. volun. tit. 14. nu. 11.* vers. *Neque obstat*, & ita accipienda est doctr. *Dom. de Franch.*

in contrarium allata *in dec.537.nu.10. & in dec.486.nu.7.*

Ex quibus fluit nostri pacti iustitia, dùm sumus in contractibus, in quibus partes sicuti possunt renunciare legi,
17 siue consuetudini in eorum fauorem inductæ vulg. *l. si quis in conscribendo,* C.*de pact.l.pacisci, ff.eod.* sic etiam ta-
18 citè possunt recedere à consuetudine, & iure communi in ijs, quæ ex eorum voluntate dependent ad *tex. in d. §.cũ*
19 *inter*, quod enim tacitè agitur inter contrahentes, pro expresso habendũ est, *l.cum quid, ff. si cert pet. l.item quia ff.de pact.Mantic. d.tit.14. nu.11.in fin.& nu.26.* vers. *accedit etiam,* vndè fatendum est standum esse pacto à contrario sensu concepto, & Cæsarem minimè ad prætensam restitutionẽm vrgeri posse.

Secundo adstruunt Aduersarij, eos consuetudinem allegatam in Ciuitate Melphitti, non solum probasse per testes deponentes etiam in dicta Ciuitate obseruari ius Longobardum, in quo illam fundari asserunt, verum etiã
20 ex eo, quod dicta consuetudo seruatur etiam in Ciuitate Bari, ponderantes quoque, copiam probationum factarum in causa Stephani Gadaleta cum Ioanne Petro Rogadeo, & alias eiusmodi farinæ scripturas.

Sed statim occurrit obiecti resolutio, siquidem in primis allegationibus luce clarius deduximus talem consuetudinem, non adesse, nec effingi potuisse ex pluribus. Primò ex defectu potestatis dictæ Ciuitatis ad
21 consuetudinem inducendam. Secundò, quia contrahentes singuli vti singuli consuetudinem non inducunt. Tertiò, ex defectu vniformis populi consensus cum ex actibus difformibus non inducatur. Quartò, tanto magis, quia est aduersatiua iuri communi. Quintò, quia testes contrarij multis defectibus laborãt, ac prorsus sunt ignari, & æquiuocant inter consuetudinem, & pactum. Sextò (nè iterum dicta repetamus) non specificè, & cum debitis requisitis deponunt; vndè dicta consuetudo remanet figurata.

Quòd autem similis consuetudo obseruatur Bari, negotium non facessit, nam illa localis est, & scripta in Ciuitate Bari, & non in alijs partibus,
22 vt est notorium, & consuetudo est stricti iuris, & non extenditur vltra locum, aut Ciuitatem, vbi viget, *Rot.* in recent *dec. 504. num. 8.par. 3.*

Ruit quoque aduersariorum assertio, quod dicta consuetudo sit fundata in iure Longobardo, nam vltra, quod inter leges Longobardas non
21 reperitur talis lex, & ideò apocripha sit habenda, sicuti in terminis, quod
24 talis lex Longabarda non reperiatur, quæ ætatem pupillarem vsque ad annum 18.protendat, tenet *Ann.iun.cons. 28.nu 8.*vers. *Nec dicatur,* & debebat ex aduerso concludenter probari, quod
25 in Ciuitate Melphitti ius Longobardorum obseruatur, vndè inquit *Ann. loc.cit.nu.10. cum seqq.* quod licet per *Constit. Regn. Puritatem*, ius Longobardum, attentari possit, quod iuri
26 Romano sit præferendum, tamen verior sententia est in contrarium, quod scil. in Regn. sit iudicandum secundum
27 ius Romanum, siquidem ius Longobardum est ius asininum, & caret ratione, secundum *Andr. in cap.2.§.fin.in fin. de not. feudor. Odofr. & Bald. in Auth. Dos data,* C. *de donat. ante nupt.* dum inquiunt, quod non est lex, ideò
28 recessit ab aula, vndè *Bald.in l. si inuita in fin. C. de nupt.* tradit hoc ius Longobardum non esse seruandum;
29 nisi vbi esset ipsius obseruantia, secundum consuetudinem loci, *Luc.de Penn.* latissimè *in l. 1. C. de conduct. lib. 11. num. 18. & 19.* dicens ius Longobardum non esse præferendum iuri communi, nisi vbi de consuetudine seruaretur, *Afflt. in d. Const. Puritatem col.4.* qui declarat Constitutionem ipsam, eò magis quia in Ciuitate Melphitti minimè obseruari ius Longobardum

per

per testes fide dignos probatum est,& recessit iamdiù ab aula dictum ius,
30 prout recessum, & sublatum est à toto Regno,& solum seruatur in nonnul-
31 lis partibus quo ad ius Mundualdi, qui datur mulieribus, dum contrahũt, vt in *rit. Mag. Cur. Vic. in tit. de tutor. & curat. Mundual.* & testatur *Maxill.* per Partem adductus *in proem. consuet. Baren. nu.* 227. & 228. vbi testa-
32 tur, quod in alijs casibus non vidit obseruari in Regno, cuius meminit *Consiliar. Ann. d. consf.* 28. *num.* 13. vers. *Et in specie*, & in Ciuitate Melphitti, nec etiam obseruatur circa dationem Mundualdi, sed mulieres omnes contrahunt, & viuunt iure Romano, vt ex scripturis, & attestationibus Notariorum,& testibus examinatis, vndè reliquiæ dicti iuris Longobardi, quæ extant in toto Regno, nec etiam manent in dicta Ciuitate Melphitti, & magis in specie, quod dictum ius Longobar-
33 dum sit penitus sublatum à Regno, & non seruetur, imò totum contrarium seruari, multis exemplis probat *Marant. in specul. par.* 3. *nu.* 120. *cum seqq. & num.* 127. *in fin.* & latiùs *in* 2. *disput.* post eius *Specul. aureum*, cuius dictis in hac materia, addi non posse, inquit *Ann. d. consf.* 28. *nu.* 12. inquiens in omnibus casibus recurrendum esse ad ius Romanorum, quod notoriè seruatur in Regno, vndè autem modo ius Longobardum effluxerit, non video.

Minus obstant probationes factę in
34 causa Rogadei in hoc iudicio productæ ad comprobandum pactum ex aduerso adductum; nam vti res inter alios acta nobis non nocent *tot. tit. C. res inter alios acta, cap. pen. cum glos.* 2. *de sent. & reiud. clem.* 1. *eod. tit. l. sæpè ff. eod. l.* 20. *tit.* 22 *par.* 3. *Bart. in l. de quibus nu.* 21. *ff. de legib.* cum sexcentis alijs.

Nec vis fieri potest in Consuetud. Capuanæ, & Nidi, quam Pars adducit à simili, nàm in primis allegatis demonstrauimus consuetudinem prædictam esse pactum, & si consuetudo posset dici, id euenire, ex quo à Rège in Comitijs Regni de anno 1505. extitit approbata, prout tàm doctè, quã eruditè docet *Dom. & Præceptor meus Consil. Theod. alleg.* 1. post *Consil. Georg. & alios*, quos ibi adduximus, nec iterum repetere cordi nobis est,& est cõsuleodus *Molfes. ad Consuet. Neap. par.* 1. *cap.* 4. *nu.* 6. *cum seqq.*

Sic parum officit *Ann. cons.* 2. *&* 92. à parte allegatus; nàm contra eum est
35 recepta sententia, & eum reprobat *Molfes. d. cap.* 4. *per totum*, vt videre est, & nouissimè contra *Annam* decisum recenset *Reg. Ron. dec.* 100. *num.* 10. quem pariter in primis scriptis allegauimus.

Insurgunt tertio Aduersarij contẽdentes, ex quo in primis capitulis dictæ Francischinæ adest pactum expressum, quod morientibus filijs infrà ætatem 18. annorum dos redeat ad
36 dotantes, & eorum hæredes, & in secundis capitulis data sit eadem dos dicto Cæsari, & non adsit derogatio expressa dicto pacto, censetur dos data cum eodem pacto, eisdemq; conditionibus, ex *Soccin. Corn. Farinac. & Menoch.* quos allegant, eò magis, quia in multis locis capitulorum secundi matrimonij se referunt contrahentes ad prima capitula, vnde si referuntur in casibus expressis, debet similiter fieri relatio in casibus non expressis. Nec desinunt motiuo augere vires, ex instrumento die 22. Martij 1611. vbi expressè legitur pactum prædictum pro quadam possessione oliuarum, & annuo censu.

Sed nimis labile est argumentum, imò à iure abhorret, nam quatenus attinet ad appositum in primis capitulis matrimonialibus, siue quoad per
37 sonas, siue quoad res, Cæsari non nocet, *tex. est expressus in l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. Menoch. de præsumpt. lib.* 3. *præsump.* 13. *num.* 6.

Quod autem dicta dos videatur data cum eodem pacto, ac eisdem

conditionibus pariter iuri repugnat,
nam vera est conclusio, quod dos da-
ta primo viro in dubio videtur tacitè
38 constituta secundo viro, ad *tex.* cla-
rum in *l. dotem, qua in prius, ff. de iur,
dot.* & præsumitur constituta cum ea-
dem qualitete, prout primo extitit
constituta, *Menoch. de presumpt.lib.3.
prasumpt.6. num. 31.* vers. *extenditur
tertio* à parte deductus. Attamen
intelligitur à DD. præfata propositio,
quando secundo viro nulla fuit con-
stituta dos, tunc enim lex præsumitur
mulierem tacitè dedisse dotem, quã
dedit primo viro, & ita ratiocinantur
DD. in contrarium allegati, vt apud
eos videre est, sed si expressim secun-
do viro fuit dos constituta, tunc tacita
illa, & præsumpta constitutio prorsus
39 reijcitur, cum expressum facit cessare
tacitum, *l. vltim. C. de pact. conuent,
Corn. cons.157. lib.1.* sequutus à *Pha-
nuc. in tract. de lucr.dot.in glo.10.nu.*
43. post *Corn. in cons.102.lib.2. Socc.
sen. cons.100. lib.4.Guid.Pap.dec.275.*
& *Boer.dec.137.* ita in proprijs termi-
nis idẽ *Menoch.* post alios *d.præsumpt.
6. num.40. & 41.* qui prædictorum
meminit.

Quid quod: præsumpta constitutio
dotis, ne quidẽ locum vendicat, quã-
do aliter cõuentum fuit inter partes,
quia tunc cessat dicta præsumptio le-
gis, ita adamussim decidit *tex. in l.do-
tem, qua in prius,* ibi, *Nisi probetur aliud
conuenisse,* & post alios *Mantic.de tac.
& ambig. conuen. lib. 12. tit.15.n.20.*
nàm tunc dos eadem censetur data
secundo viro, quæ fuit data primo,
quando dubia res est, *l. quod si non
diuortium, & l. Diuus Seuerus, ff. de
iur.dot.* facit *tex. in l. si mulier, & in l.
pen. S. vxor, ff. sol. matrim. Bald. in
l. nulla, C. de iur. dot. Alex. cons.144.
num.3.vol.5. Ias. in S. fuerat nu. 127.
instit. de actio. Roland.* latè *in tract. de
lucr. dot. quæst.75. num. 1. & seqq.
Natt. cons. 571. num.1. vol.3. Osasc.
dec.21. num.22. Boer.dec.137.num.1.
ante fin.* vers. *sed quæro*, innixus *d. l.
dotem qua in prius, Soccin. cons.69. nu.
14. & cons.80.num.1.* & 24. & in casu
nostro in muliere vidua promittente
dotem, tenet *Cin.in Auth. sed quamuis
C. de rei vxor. actio. quæst. 3.* tenet
Boer. d. dec.137. num.1. vbi alia plu-
ra recenset *Gayll. practicar. obseruat.
cap.82.num.7.* & nouissimè *Farinac.in
repertor.de contractib.quæst.36.num.1.
& seqq.* cum igitur in casu nostro ex-
pressim est data dos, & aliter fuit con-
uentum circa restitutionem dotium,
ruunt, quælibet partium obiecta, siue
excogitationes.

Imò copias nobis prestant auxilia-
res, nam si in primis capitulis matri-
monialibus fuit pactum prædictum
appositum, & in secundis fuit omissũ,
clarè deducitur, quod contrahentes
41 noluerunt secundum tale pactum cõ-
trahere, quia si voluissent, vtique ap-
posuissent, prout fuit appositum in
primis capitulis, ad notata per *Molfes.
in consuet. Neap.par.1.cap.4.num.8.in
fin.* & est *tex. in l.vnic.S. sin autem
C. de caduc. toll. cum concord.*

Et ex his retorquetur etiam contra
actores arguta illa interpretatio, quod
in casibus nõ expressis debet fieri re-
latio ad prima capitula, dum in multis
casibus ad illa contrahentes se refe-
runt; illa enim pro nobis certat, nam
in secundis capitulis adsunt multa pa-
cta, quæ leguntur quoque in primis
capitulis, & proindè dùm contrahen-
tes in illis idem conuenerunt in se-
cundo matrimonio, prout conuenerũt
in primis, meritò se referunt ad prima
capitula; in illis verò pactis, in quibus
aliter conuentum fuit in secundo, quã
conuenerũt in primo matrimonio, nõ
se referunt ad prima capitula, & ideò
in casu restitutionis dotium, meritò
contrahentes non se referunt ad pri-
ma, quia aliter conuenerunt in secun-
dis capitulis, quod si aliter non con-
uenissent, vtique se referrent ad illa,
42 relatio etenim sic est accipienda, vt
per eam non discedatur ab expressis,
vt concludunt *Cardin. Paris. cons.39.
num.*

num.18. lib.1. *Bett. consf.* 101. *nu.* 79. *Decian.consf.*88.*nu.* 60. *vol.*2. *Mandell. consf.*382.*nu.*80. *S.rd.consf.*440.*nu.*46. *& 55.lib.*3. *Reg.Valenz. consf.*97.*num.* 180.*lib.*1.

Respectu verò contractus dationis insolutum stipulati sub die 22. Martij 1611.in quo expressè legitur pactum, quod morientibus filijs infra ætatem 18. annorum, illa bona insolutum data restituantur dotantibus, & eorum hæredibus. Respondetur, quod dicta scriptura, in qua Pars suum fundamētum constituit, nullam præstat efficaciam, nam id fuit per pactū speciale post matrimoniū in possessione oliuarum,& in annuo censu tantum,& cum causa,nam cum fuisset in dotem datus dictæ Franciscbinæ annuus census ducatorum 45. debitus per Laudoniam Colectam, qui erat litigiosus, imò nō soluendo, & multis annis fuit super illo litigatum in Mag. Cur. Vic. vt fol. 15. in fine, ideò se concordando ad inuicem,& pro dicto annuo censu dederunt prædicta bona insolutum, & per viam transactionis dictus Cæsar per pactum speciale contentus extitit apponere dictum pactum in bonis tantum datis insolutum, non in alijs,& hoc dictus Cæsar fecit, vt se à litibus liberaret, & legantur quæso verba dictæ dationis insolutum, quia videbitur, quod fuit per pactum speciale. Et dictorum bonorum dictus Cæsar habuit retentionem, tàm pro eius creditis, quàm etiam pro donatione, & alijs eius iuribus in processu deductis.

Prætendere modo, quod dictum pactum extendatur ad alias dotes, est vanum, cum expressè sit conuentum circa restitutionem dictorum bonorū insolutum datorum, & non aliorum.

Nec ex hoc arguitur intentio contrahentium, idem quoque voluisse in alijs dotibus, ex quo vna scriptura declarat aliam; nam relictis alijs,quæ dici possunt, hoc non militat in casu nostro, quia capitula matrimonialia sunt satis clara, & continent aliud pactum circa dotis restitutionem sumptum per argumentum à contrario, vndè alia declaratione non est opus.

Nec est inconueniens, quod vna pars dotis restituatur filijs morientibus infra ætatem 18.annorum, & alia retineatur,quia non militat eadem ratio in vna, quàm in alia, ex quo dictus Cæsar consensit, in hoc ex causa, quia pro annuo censu dotali litigioso,& nō soluendo illa bona recepit, & ideò consensum præstitit.

Nec dicatur, quod dos est ius vni-
43 uersale, & non debet res diuerso iure censeri, quia hoc procedit, quando dos consideratur secundum iuris fictionem, & in abstracto,tanquam corpus quoddam fictum continens sub se res dotales. At si consideratur verè, & propriè, prout continet res corporales in dotem datas, tùnc iudicatur de ipsa, tanquam de re particulari, non tanquam de iure vniuersali, latè *Dom.meus Consil. Merlin.controuers.forens. cap.*92. *nu.* 3. *&* 4. igitur non est eadem res, quæ diuerso iure censetur, sed diuersæ res in dotem datæ, quæ diuersis pactis obnoxiæ sint.

Vtque os patti claudatur aduertendum rogo ad tenorem dicti instrumenti, quia inuenientur hæc verba, *promisit dictus Cæsar dicta bona stabilia, et dictum annum, censum,&c.restituere,* &c. Igitur pactum de restituendo restringitur ad dicta bona tantum, & si intentio contrahentium fuisset omnem dotem restituendi, vtique expressissent,& dùm non expresserūt iudicandum est, quod noluerunt conuenire restitutionem dotium, nisi pro expressis tantum ad vulgaria.

Quartò,& tandem persistendo Pars aduersa in illo primo suo assumpto satis herclè à re alieno, quod casus restitutionis dotium sit omissus,& tacitè concedendo, quod prætensa consuetudo sit pactum, arguit quod dùm à maiori parte vsitatur tale pactum,in casu dubio, & omisso debet intelligi

ap;

appositum, prout à maiori parte est conuentum.

Hoc equidem argumentum respõsionem non meretur, nam vt supra probauimus, nos non sumus in casu dubio, & omisso, sed expresso, & declarato. Et si prætensa consuetudo est pactum, vtiq; sequitur ineuitabilis
44 consequentia, quod non ligat, nisi sit appositum ex *Io.Andr. de Georg. Dom. Theod.et Molfes.in loc.supra allegatis*,& in primis scriptis lato calamo adductis.

Hæc occurrunt ad Clientis iustitiã demonstrandam corã doctissimis Dominis, quæ cum rem tàm manifestam faciunt, supernacuũ visum fuit plura in eandem allegare sententiam.

L. D. B. V. M. Neap. die 12. Maij *1642*.

DECISIO.

DIE Veneris 11. Decemb.1643. fuit prolata sententia diffinitiua, absoluendo clientem ab impetitis per illos de Santoro, & quia aderat quoq; ex parte clientis facta reconuentio contra Actores, ad soluendum illi nonnullas pecuniarum quantitates erogatas in alimentis prestitis sororibus Actorum, fuit in sentẽtia dictum, quod absoluantur ad inuicem. Votantibus Dominis Consiliarijs Didaco Varela Aulæ Præfecto, Scipione Theodoro, Frãcisco Antonio Muscettula, (qui & causæ relator) D. Michaele Salamanca, & D.Francisco Merlino.

45 Aduersariorum partes doctè de more sustinuit Aduocatus Primarius Io. Franciscus Marcianus, Cõsiliarij Marcelli Marciani, ac Aduocati olim famigerati filius, cui doctrina, & ingenio, minimè se exhibuit inæqualem, multis mihi nominibus extollendus.

Penes Actorum Magistrum Sac. Cons. Io. Baptistã Iadonisium.

SUMMARIUM.

1 F*Actii species recensentur.*

2 *Manutentio non est deneganda possidenti.*

3 *Manutentio in possessione, adeò fauorabilis est, vt ad illam conuincendã, etiam vnicus testis sufficiat.*

4 *Possessor, siue colorem habeat possessionis, siue non, non est à possessione amouendus.*

5 *Possessio est manutenibilis quomodocunq; capta sit, siue cum mandato Iudicis, siue sine mandato.*

6 *Prædo etiam manuteneri debet in sua possessione.*

7 *Exceptio tangens proprietatem, non admittitur in iudicio manutentionis.*

8 *Possessor non est possessione eyciendus, etiamsi in continenti offeratur probatio defectus.*

9 *Possessor tunc è possessione eyeitur, quãdo per confessionem partis, vel sententiam de non possessione liqueat.*

10 *Nepos ex filio primogenito an preferatur Patruo in successione Aui, magna fuit olim disputatio.*

11 *Patruus fuit prælatus nepoti in successione Regnorum Siciliæ, ex determinatione* Clementis V. *Summi Pontificis, licet alij putent fuisse determinationem Bonifacij* VIII. *in Rege Roberto contra Carolum Nepotem.*

12 Bartholomeus de Capua *percelebris Doctor patrocinium præstitit pro Rege Roberto præferendo in successione Regnorum Siciliæ, Carolo eius nepoti, et allegationes pro patruo edidit.*

13 *Determinationes facta pro nepotibus ad exclusionem patruorum à successione feudorum, recensentur.*

14 Camillus Borrellus, *accuratè scripsit super quæstione an nepos patruo præferatur in successione feudi, vel è contra.*

15 *Decisio* Reg. Rou. 51. *pro nepote contra patruum adducitur, qui testatur in Regno, in quo viuitur iure francorum*

rum, tàm respectu descendentium, quàm collateralium, opinionem esse sopitam in beneficium nepotis, recensetur.

16 *Primogenituram erigere, aliud est, et aliud maiorem natu vocare.*

17 *Primogenitura verbum capitur ciuiliter.*

18 *Maior natu est intelligendus naturaliter is qui maior est ætate, successionis tempore.*

19 *Verba semper in dubio propriè, naturaliter, et non ciuiliter sunt accipienda.*

20 *Maior natu, successionis tempore, pro se habet naturalem sensum verborum.*

21 *Ius primogenituræ, quod transmittatur, inductum est ex consuetudine, non ex iuris dispositione.*

22 *Ius primogenituræ non transmittitur, quia est personale.*

23 *Iura personalia non transmittuntur, sed extinguuntur cum persona.*

24 *Ius personæ concessum, respectu rei, non transit cum ipsa re.*

25 *Qualitas maioris natu, inhæret ossibus, adeòquod neque cedi, neque in filium transmitti potest.*

26 *Qualitas ætatis, non est transmissibilis.*

27 *Fingi non potest super ætate, vt filius intret in annos patris.*

28 *Fictio fundatur in æquitate.*

29 *Aequitas cessat, vbi agitur de præiudicio tertij, super qua æquitate fundatur fictio.*

30 *Qualitas cohærens personæ, non transmittitur.*

31 *Transmissio fit per fictionem subingrediendo in locum patris.*

32 *Dispositio quælibet in casu vero, non in casu ficto, debet intelligi.*

33 *Dispositum in vno casu expresso, non habet locum in casu ficto.*

34 *Filius secundogenitus maior natu, præfertur filio primogeniti minore nati, quando dispositio vocat maiorem natu.*

35 *Maior ætate præfertur minori nato ex primogenito, in transuersalibus.*

36 *Aetas cõsideratur quando vocatur maior natu, non autem dignitas, aut præeminentia primogenituræ.*

37 Tex. in l. si libertus, §. si libertus, ff. de oper. libert. *torsit ingenium* Soccin.

38 *Testator vocans maiorem natu, intelligitur de maiore natu secundum naturam, non secundum fictionem.*

39 *Fictiones plures, vel specialitates, non dantur circa vnam, & eandem rem.*

40 *Nepos quod repræsentet patruum plures concurrunt fictiones, & specialitates.*

41 *Fœmina descendens ex masculo non succedit, quando statutum vocat masculum, quia qualitas masculinitatis deficit in ea, nec potest repræsentari.*

42 *Opinio communior est, fœminam descendentem ex masculo, non succedere per viam repræsentationis quando ad successionem vocatur masculus.*

43 Molin. de hispan. primogen. lib. 3. cap. 8. *refellitur* à Thes. iunior, quæst. forens. 35. nu. 23.

44 *Primogenitus, in quo differat à maiore natu, quando vocantur ad successionẽ, siue in linea descendenti, siue in linea Collaterali, adducitur* Menoch. cons. 440. nu. 21. & seq. vol. 2.

45 *Primogeniti appellatione, non venit, qui simpliciter est primogenitus, aut qui quoquomodo dici potest primogenitus, sed ille, qui verè, & non fictè est primogenitus, scil. qui est ætate maior, ac etiam maior ætate.*

46 *Filius primogeniti, qui non est ætate maior secundogenito, dicitur primogenitus fictè, & non verè, sed iuris fictione.*

47 *Aetatis mentio vbi fit, intelligitur de vera ætate, non de ea, quæ à iure suppletur.*

48 *Maiores ætate præsumuntur sapientia, prudentia, ac rerum experientia, maiores.*

49 *Vmbra senis plus valet, quàm vmbra iuuenis.*

50 *Ratio vbi est vnica, habetur pro expressa.*

51 *Nepos ex fratre, licet per fictionem, dicatur in eodem gradu cum patruo, tamen non est verè, sed per fictionem*

verè

verè etenim est in ulteriori gradu.

52 Qualitas maioris ætatis nõ residet in nepote, sicuti in fratre, quando maior natu vocatur, quia in nepote est per fictionem.

53 Filius non subintrat locum patris in dispositione hominis, quando agitur ad exclusionem alterius.

54 Repræsentatio non habet locum, quando vocatur maior ad successionem.

55 Repræsentatio non habet locum in beneficium nepotis ad exclusionem patrui, quando vocatur ad successionem maior natu, senior, vel antiquior.

56 Nepos licet excludat patruum quando agitur de successione ascendentis, secundum veriorem opinionem, tamen ea opinio nõ procedit, quãdo agitur de succedendo transuersali.

57 Maior natu si vocetur ad successionem, intelligitur in eo, qui natu, & ætate est maior, tempore mortis possessoris.

58 Reg. Galeot. Controuers. Illust. cap. 48. ex num. 9. ad finem, adducitur ad probandum exclusionem repræsentationis, quando ad successionem vocatur filius maior natu.

59 Verba debent accipi, vt aliquid operentur, non vt stent otiosa.

60 Geminatio verborum, arguit enixam voluntatem, & disponentis intentionem.

61 Flaminius Claps doctus Aduocatus, Arbiter electus in causa illorum de Bozzutis, laudum promulgauit pro patruo ad exclusionem nepotum, stante vocatione ad successionem maioris natu.

62 Testator vocans ad successionem nonnullos de primogenito in primogenitũ, censetur voluisse vt succedat vnus ex familia, ne inter plures eiusdem gradus, & lineæ fieret diuisio, maximè vbi viget ius Francorum.

63 Cusan. cons. 39. 40. & 41. tenet opinionem pro patruo maiore natu contra nepotem.

64 Melchior Fæbus decis. 22. num. 22. adducitur, & refellitur.

65 Repræsentationis locus non est, quando institutio loquitur per verbum superstites tempore mortis, secus verò in alijs casibus, secundum opinionem Fæb. vbi sup.

66 Repræsentatio quando fit, non repræsentatur pater mortuus, sed quasi viuus, secundum opinionem Fæb. ibidem.

67 Nepos censetur esse viuus per legem, ex vi repræsentationis.

68 Verba intelligi debent naturaliter, & in vero significatu.

69 Testator vocans ad successionem filium maiorem natu, non potest fingi hæc qualitas per repræsentationem.

70 Ætas non potest fingi per repræsentationem.

71 Superstites si vocantur tempore mortis, non potest superexistentia repræsentari.

72 Verba testamenti debent intelligi in casu vero, non ficto.

73 Filius non habet maioritatem ætatis, quam habebat pater, quia in eum hæc qualitas non transit.

74 Filius si repræsentaret ætatis maioritatem, admitteretur minor natu ad successionem, in casu quo vocatur maior ætate, contra testatoris voluntatem.

75 Maior ætate si vocatur ad successionem, initium non desumitur, nisi tempore mortis possessoris defuncti in personam illius, qui est maior ætate.

76 Fæb. loc. cit. refellitur, ex dictis per Peregr. in cons. 39. num. 4. lib. 1.

77 Initium successionis desumitur tempore mortis possessoris, non antè.

78 Qualitas adiecta verbo, debet intelligi secundum tempus verbi.

79 Testator, aut contrahens, si iussit rem relinqui post mortem suam, aut tempore mortis vnus ex filijs, intelligitur de ijs filijs, quos tunc haberet.

80 Marta de success. legal. par. 3. q. 8. ar. 1. num. 11. per tot. tenet opinionem pro patruo maiore natu, contra nepotem, in casu quo fuit vocatus ad successionem maior natu.

81 Strictius agitur cum dispositione hominis, quam legis.

82 Ius primogenituræ licet transfertur in filium

filium, ideoq; patruum excludat, tamen quando verba hominis loquuntur de maiore natu, tunc filius maior natu, qui superest post mortem patris, excludit nepotem ex filio,

83 *Legatum domus ad habitandum, differt à legato habitationis, seu iuris habitandi.*

84 *Domo legata ad habitandum, intelligitur legata plena proprietas, si vero fuerit relicta habitatio, videtur legata seruitus habitationis.*

85 *Habitatione domus legata, videtur legata seruitus habitationis, & est ius quodam proprium, & distinctum ab vsu adium, & vsufructu, & qui eum habet, non potest illam alij locare, seorsum habitanti, tamen si possit locari eo habitanti.*

87 *Habitandi facultate concessa, non poterit ea alteri cedi, nec locari, quia in facto, non iure consistit.*

88 *Habitationem, qui habet, naturaliter possidet, sicuti vsufructuarius, qui autem habitandi facultatem habet, nō possidet etiam naturaliter, sed detinet sicuti inquilinus.*

89 *Habitatio tribus modis consideratur, primo, pro iure seruitutis, secundo, pro quadam facultate habitandi, tertio, pro ipso actu corporali, idest, pro ipso habitare.*

90 *Legatum factum maiori natu, non admittit repræsentationem, sed patruus ætate maior, tempore quo dies legati cedit, præfertur nepoti.*

91 *Domo relicta alicui, alteri vero habitione, potest vterque ex coniectura voluntatis habitare.*

92 Dom. Aloysius Gamboa *Aduocatus olim insignis, nunc vero Regius Consiliarius, laudatur.*

ARGVMENTVM.

Possessor quilibet in sua possessione est manutenendus, est etenim manutentio in possessione adeo fauorabilis, vt ea procedat quomodocumque possessio capta fuerit, siue de Iudicis mandato, siue absque vllo Iudicis mandato, etiamsi vnicus tantum testis eam indicauerit, imò iniustum possessorem, etiam pædonem, in sua possessione conseruandum, apud omnes receptum est, adeo quod in iudicio manutentionis, minimè admittendam esse exceptionem tangentem proprietatem, etiamsi defectus ipsius incontinenti probandus afferatur, nisi per confessionem partis, vel sentētiam, de non possessione liqueat pluribus ostenditur.

Nepos in successione Aui an patruo præferatur, vel patruus nepoti luculenter agitur, recensitis determinationibus olim factis, tā pro Rege Roberto patruo in successione Regnorum Siciliæ qui prælatus extitit Carolo eius nepoti mediante sentētia prolata per *Clementem V. Summum Pontificem* (quicquid alij minus verè tribuāt *Papæ Bonifacio VIII.*) quā pro nepotibus in successione Terræ Rocchæ Guglielmæ, Comitatus Marsici, & Sanctæ Seuerinæ, ac nouissima

ſima determinatione in fauorem nepotũ excluſo patruo apud *Reg. Rou. dec.* 51. qui ſopitam hodie quæſtionem in Regno profitetur, tam reſpectu deſcẽdentium, quam Collateraliũ, eò quod iure francorum viuitur.

Primogenitus, & maior natu ſi vocatur ad ſucceſsionẽ, excluditur nepos intẽdens ſuccedere per viam repræſentationis à patruo, qui die ſucceſsionis veniente, ętatę maior reperitur, nam repræſentatio facit nepotem per fictionem aſſumere gradum, & perſonam eius patris, quæ ſanè fictio nõ procedit quãdo verè maioritas ætatis requiritur, eius etenim vbi fit mentio, intelligitur de vera ætatè, non autem de ea, quę à iure ſuppletur, ad quod plura non incõcinnè adducuntur ad excluſionẽ repręſentationis inſinuandam, eò magis in diſpoſitione hominis, expẽſa inter cæteros, authoritate *D. Reg. Galeota controuerſ. Illuſt. cap.* 48. *ex nu.* 9. *ad finem*, qui in cauſa illa celebri ſucceſsionis maioratui de Priego, ſcripta edidit *Melchioris Fabi* placitum *in deciſ. Luſitan.* 22. *num.* 22. *par.* 1. in beneficium nepotis contra patruum pręferendi in ſucceſſione, etiam quãdo vocatus fuerit à Teſtatore maior natu, quę maioris ętatis qualitas in patruo; non in nepote tempore delatę ſucceſsionis reperitur, innixi in efficacia repręſentationis, adducitur, eique occurritur ex *conſilijs Vincentij Fuſar.* 39: 40. & 41. qui patrui partes ſtrenuè ex pluribus ſuſtinet, cui conformem ſe præbuit *Mart. de ſucceſſ. legal. par.* 3. *quæſt.* 8. *art.* 1. *num.* 5.

Legata domo ad habitandum, an compręhendatur habitatio, ſiue ius habitandi, & quando legata intelligatur proprietas plena, vel ſeruitus habitationis, & an ſit ius quodam diſtinctum ab vſu ędium, & vſufructu, quouè modo poſsidere dicitur, qui habitationem domus habet, & qualiter differat ab eo, qui habitandi facultatem poſsidet, quibuſuè modis in iure habi tatio ſit accipiẽdá, non inutiliter diſcurritur.



Pro-

PRO

V. I. D. Franciscò de Masso.

CVM

V. I. D. Vespesiano de Masso.

CAP. XXXVIII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Ndreas de Masso moriens in eius vltimo testamento in scriptis condito sub die *13*. Mẽsis Iulij *1603*. in quo Hieronymam, & Ioannam de Masso eius filias hæredes vniuersales sibi adscripsit, disposuit, vt infra.

1 *E perche l'intentione mia è, che la casa, doue al presente habita, sita alla Piazza di Campo di Mola, stia, e si conserui in perpetuum nella famegiia di Casa di Massa di me predetto Testatore. Per questo ordino, e comando, che in nessuno futuro tempo, per qualsiuoglia causa pia, o fauorabile, si possa vendere, alienare, impegnare, assignare in dote, donare, o di quella fare alcuna distrattione, ne ponere peso, ne grauezza alcuna, e qualsiuoglia vendita, alienatione, donatione, assignatione de dote, che forse si facesse, in tale caso voglio, e comando, che siano nulle, & inualide, e l'istrumenti sopra faciendi da mò per all'hora siano nulli, & inualidi, e s'habbiano per non fatti, non ostante, che in dette vendite, & alienationi forte faciende ci interuenesse autorità iudiciaria, o decreto del Sacro Conseglio, ma sia lecito alli descendenti di Casa de Massa della fameglia di me predetto Testatore mascoli tantum detta Casa ricuperare, & reiuendicare da mano, e potere di qualsiuoglia possessione; Quale Casa la lasso al primogenito, e maggiore, di nato di detta fameglia, con le conditioni, e vincoli predetti de non alienando; E morendo detto primogenito senza figlioli legitimi, e naturali, legitimamente da suo corpo descendenti in detta Casa debbia succedere lo secondogenito, e maggiore nato di detta fameglia mascolo tantum con l'istessa prohibitione; Quale Casa debbia soccedere de primogenito in primogenitum in infinitum in detta fameglia, perche così è mia volontà, & espressamente comando.*

Item lasso, che detta Camilla mia moglie, e dette mie heredi durante la loro vita, possano habitare liberamente in detta Casa, come al presente habitano senza impedimento alcuno, e che lo precedente legato fatto à beneficio del primogenito de Casa di Masso s'intenda dopò la morte di detta Camilla, e mie figlie.

Obijt diem suum Testator superstitibus Vincentio Angelo de Masso primogenito, Ioanne Hieronymo secundogenito, & Paulo quartogenito fratribus vtrinque coniunctis Andreæ testatoris, qui erat tertiogenitus.

Moritur deindè primo loco Ioãnes Hieronymus secundogenitus in anno *1604*. superstite Vespesiano de Masso eius filio.

Posteà verò in fata concessit Vincentius Angelus primogenitus in anno *1610*. absque filijs, vndè Paulus de Masso tanquam primogenitus, tunc existens, & maior natu, cæpit possessionem dictæ domus reseruando ha-

bitationem dictis Camillæ, alijsque filiabus testatoris.

Postmodum verò cum decessisset Hieronyma de Masso vna ex dictis filiabus, cæpit similiter possessionem illius partis habitationis spectantis ad illam, petijtque in Mag. Cur. Vic. manuteneri, & consequi in dicta possessione, dictamque instantiam postmodum prosequutus est Franciscus de Masso eius filius, & hæres.

Tandem cum è viuis excessisset Ioanna de Masso altera filia dicti Andreæ testatoris, Vespesianus se intrusit in dictam domum, ob quod institit dictus Franciscus in ead. Mag. Cur. ordinari dicto Vespesiano, quod exfractet à dicta domo, illamque relinquat vacuam, & expeditam in beneficium ipsius Francisci, super qua instantia facto accessu, auditisque partibus fuit per Mag. Cur. prouisum, quod dictus Vespesianus exfractet, aliàs compellatur, &c. vel eijciantur bona per fenestras, & quod dictus Franciscus manuteneatur in possessione proprietatis domus prædictæ seruata forma instrumenti possessionis captæ, &c. Habitatio verò dempta tertia parte spectante Camillæ Vaccariæ vxori testatoris eius vita durante tantum, sequestretur donec aliter, &c. & super alijs prætẽsis infra quatuor dies audiãtur partes, pro cuius decreti confirmatione, institit pariter Franciscus in Sac. Cons.

Et licet Sac. Cons. de more, noluerit super manutentione possessionis tãtum eius partes interponere, terminũ dedit, tàm super petitorio, quàm possessorio, super quo instructus reperitur processus, onus assumam demonstrandi nitidam Francisci iustitiam, siue de possessorio, eiusque manutentione sit tractandum, siue de petitorio.

Et quòad manutentionem cùm constet esse penès Franciscum possessionem, illi minimè deneganda erit
2 ad *tex. in l. 1. §. interdictum autem, ff. vti possidetis §. retinendę*, vbi *DD.* communiter *instit. de interd.* quæ quidem ma-
3 nutentio adeò fauorabilis est, vt ad illam conuincendam etiam vnicus testis sufficiat *Menoch. de retinen. remed. vlt. nu. 34. Card. Seraph. dec. 972. & dec. 651. in princ.* cum alijs congestis per *Gratian. discept. forens. cap. 425. nu. 6.*

Eò fortius, quia quilibet in sua possessione venit manutenendus, &
4 minimè ab ea amouendus, siue colorem possidendi habeat, siue non, *Oldr. cons. 222. nu. 3. ante fin.* vers. *nunquam autem*, *Rot. Rom. apud Ludouis. dec. 105. nu. 20. & dec. 107. nu.* 1. vbi
5 satis notabiliter tradit, possessionem esse manutenibilem quomodocumq; capta fuerit, siue cum mandato Iudicis, siue absque ipsius mandato, quibus concinunt tradita per *Peregr. de iur. fisc. lib. 1. §. hactenus nu. 60. & lib. 6. tit. 4. nu. 13.* ea nempè ratione, quia iura præsumunt pro eo, qui possessionem habet, non autem pro eo, qui non possidet, *l. 1. in fin. cum seqq. ff. vti possidetis*, *§. Sed interdicto*, vbi *glos.* verb. *Clam Instit. de interdict. Cephal. cons. 172. nu. 3. & cons. 186. nu. 2. tom. 2.*

Hinc emersit vulgatum illud axio-
6 ma apud pragmaticos, iniustum possessorem, etiamsi prædonem, manutenẽdum esse in sua possessione, *cap. in literis de restit. spoliat.* vbi *Canonistę* passim, *& Ciuilistæ in l. rem, quę nobis*, ff. *de acquir. poss.* præsertim *Rom. Aret. & Soc.* qui luculentos ediderunt commentarios.

Quinimò in iudicio manutẽtionis,
7 minimè admitti exceptionem tangentem proprietatem, adnotauit *Rot. Rom. in recentior. dec. 477. num. 3. dec. 614. & dec. 685. in fin. par.* 1. etiamsi defectus in continenti, offeratur proban-
9 dus, *Surd. cons. 43. nu. 7.* nisi per confessionem partis, vel sententiam de non possessione liqueat, secundum *Rot. Rom. dec. 28 nu 9. par. 1. diuers.*

Cum igitur constet de possessione Francisci, etiam decreto Iudicis comprobata, non est vndè membranas occupemus in manutentione aucupanda.

Qua-

Quatenus autem spectat ad petitorium, & sic ad iustitiam Francisci (vt distinctè procedamus) duo se offerunt articuli discutiendi, quorum

Primus est, an præfatus Vespesianus, vt filius secundogeniti veniat præferendus dicto Paulo quartogenito, & maiori natu.

Secundus, vertitur circa intellectū verborum appositorum in testamēto, ibi, *Et che lo precedente legato fatto a beneficio del primogenito di casa Masso, s'intenda dopò la morte di detta Camilla, e mie figlie*, an impedimēto fuerint acquisitioni legati facti in beneficium primogeniti, & maioris natu, itaut dictus Paulus non potuerit possessionem domus capere, nisi facto casu mortis dictæ Camillæ, eiusque filiarum, ità vt censeatur legatum acquisitum in beneficium primogeniti, & maioris natu, qui post mortem Camillæ, eiusque filiarum existeret, non ante.

Respectu primi articuli non ignoramus magnam inter DD. fuisse anti-
10 nomiam num nepos ex filio primogenito in successione Aui, patruo præferatur, an è cōtra patruus nepoti, qua in re diuersas fuisse subsequutas sentētias in pluribus Prætorijs obseruaui modò pro patruo, pro quo celebris illa circumfertur determinatio facta
11 per Clementem V. Summum Pontificem (licet alij falsò tribuant Bonifacio VIII. prout adnotauit *Borrell.* vir sanè eruditus in *summ. decis. tit. de feud. nu. 462.*) de Regnis vtriusque Siciliæ in fauorem Regis Roberti contra Ca-
12 rolum nepotem, pro quo Rege patrocinium præstitit *Bartholom. de Capua* percelebris *Iurisconf.* & allegationes fecit, teste *Affl. in cap. 1. nu. 88. de success. feud.* modo verò pro nepote, inter quas Principem locum obtinet
13 iudicatura pro Pium Pontificem ad fauorem pro nepotis de Terra Rocchę Guglielmæ, ac inter Nostrates decisio per Regem Robertum in Ciuitate Auenionæ contra Iacobum de Sancto Seuerino super Comitatu Marsici, & Comitatu Ciuitatis Sanctæ Seuerinæ, cuius memor extitit *Affl. in cap. 1. sub nu. 11. de succ. feud. Gram. dec. 1. nu. 16. Dom. Theod. alleg. 100. nu. 33.* & omnium (quorquot viderim) latissimè
14 *Borrell. loc. mox citato ex nu. 457.* quo loci altercationem adhuc durare, inquit, inter DD. quos singillatim enumerat, resque iudicatas recenset vsq; ad num. 478. vbi veriorem pro nepote sententiam comprobat, de qua quæstionem reassumendo agit *Dom. Præs. Sac. Cons. Vrsin. in tractat. de successión. feudor. par. 1. quæst. 5. art. 1. num. 4.* vbi referens decisiones alias editas meminit de *Cuiac. in lib. 1. de feud. tit. 4. fol. 819.* qui testatur tempore Imperatoris Othonis cum supra Rhenum esset prope Treuerim, & quęstio de successione Regni tractaretur inter patruum, & nepotem, singulari certamine fuit ipso mandante decisa, quo bis cessit victoria nepoti, sic *num. 6.* seruari in Regno Angliæ, & in Regno Francorum post *Bal.* tradit, & post *Cuiac. in cap. 1. de grad. succed. in feud.* idem iudicatum in successione Ducatus Britaniæ, & *num. 7.* idem seruari in Hispania, lege lata, vbi contra patruum nepotis causa probata est ex *l. 2. tit. 15. par. 2. & ex l. 40. Taur. & num.* 8. in Regno Portogalliæ *num.* 9. in *Rot. Rom.* alijsque Europæ partibus idem *Dom. Præs. Vrsin.* accuratè testatum reliquit, adeò quod dixerit *num. 5. vers. hodie*, de generali consuetudine, ac rerum sæpè iudicatarum authoritate pro nepote sententiam probatam esse in successione Regnorum, feudorum, & primogeniorum, vt amplius de ea non oporteat dubitari, quibus nouissimè Sac. Cons. authoritas accessit pro nepote apud *Reg. Rouit.*
51 *dec. 51.* qui sopitam hodie quæstionē in Regno, vbi viuitur iure Francorum, tàm respectu descendentium, quàm collateralium recenset, ità vt semper nepos ex filio primogenito veniat præferendus.

Attamen ansam dubitandi præbuit

con;

controuersiæ prædictæ, repræsentatio, prout notat *Molin. de primogen. Hispan. lib. 3. cap. 8. Robles de repræsen. lib. 3. cap. 14. Fusar. in tract. de substit. quæst. 387.*

Casus autem noster, in quo non solum vocatur primogenitus, sed etiã maior natu longè distat ab eo, qui
16 fundatur in iure repræsentationis; Aliud est etenim, quid in primogenitutam exigere, aliud verò, quod maior natu vocatus sit, prout testantur *Alex. cons. 123. nu. 2. vol. 1. & in cons. 4. nu. 13.* vers. *item iura, & rationes, vol. 4. Anchar. cons. 82. in fin. ver. 4. sic Socc. sen. in cons. 47. col. 3. & in cons. 88. vol. 3. Dec. cons. 443. nu. 22.* vers. *Et ex prædictis, Bero. cons. 71. nu. 19. & 23. vol. 1. Lup. in repet. rubr. de donat. inter vir. & uxor. §. 69. in fin. Tiraq. de iure primogen. quæst. 40. nu. 160. Gabr. in tit. de success. ab intest. concl. 2. num.* 14. qui alios refert *Anton. Amat. variar. resol. tom. 1. resol. 1.* dicens malè sentijsse *DD.* affirmantes idem esse maiorem natu, quod primogenitum, & differentia stat secundum ipsum in
17 eo, quia verbum primogenituræ ciuiliter capitur, *Oldrad. cons. 94. Bald. in l. cum antiquiorib. C. de iure delib. Reg. Valenz. cons. 69. nu. 12.*

Verbum autem maior natu, natura-
18 liter est intelligendum pro eo, qui maior est ætate successionis tempore, §. *minorem*, vbi *glo. instit. de adopt. l. qui cum maior, ff. de bonis libert.* igitur cum
19 verba semper in dubio propriè naturaliter, & non ciuiliter sint capienda, *l. fin. C. de his qui ven. ætat. l. fideiussio, ff. de condit. & demonstr. l. qui habet, ff. de tute.* Et maior natu successionis tẽpore pro se habet naturalem sensum verborum intelligendo naturaliter, & non ciuiliter verba, quod in minori natu, licet ex secundogenito non procedit, nisi ex quodam ciuili sensu, & interpretatione, omninò concludendũ, est, maiorem natu succedere debere exclusio filio ex secundogenito.

Eò magis, quia non ex iuris dispositione, sed ex consuetudine inductum
21 est, quod ius primogenituræ transmittatur, *Bal. in l. 3. C. de suis, & legit. hæred. & in l. liberti, libertæq; C. de oper. liber. & in l. si potest, ff. de acquir. hæred.* vbi *Alex. Ias.* & omnes *glo. in cap. 1.* vbi *Isern. de natur. succ. feud. col. 5.* vers. *quærit glos. & cap. 1. de succ. feu.* Vnde id non est extendendum.

Secundò, nam dato, & non admisso, quod ius primogenituræ transmittatur, quod tamen quamplures Do-
22 ctores impugnauerunt, affirmantes nõ transmitti, quia est ius personale, & iu-
23 ra personalia extinguuntur cum persona, *l. Paulus alias per Procuratorem, ff. de acquir. hæred.* vbi *Bart. Bal. in rubr. C. de vsu, q. 4. DD. in auth. quas actiones,* vbi *Ias. nu. 41. C. de sacros. Eccles. Surd. cons. 127. nu. 67. vol. 1.* & ius per-
24 sonæ concessum respectu rei, non transit cum ipsa re, *l. fin. §. 1. ff. de contrah. empt. l. prima, §. si hæres, ff. ad Trebell. Tiraq. de retract. consang. §. 8. glo. ead. nu. 7. Peguer. dec. 114 num.* 28. satis ad rem omninò consulendus.

Hoc nullam potest habere dubietatem in maiore natu, quod est personalissimum, *Anchar. cons. 82. nu. 6.* dicens
25 quod inhæret ossibus, & neque cedi, neque in filium transmitti potest *Surd.* optimè *cons. 403. nu. 42. & seq.* & ex pluribus comprobat *Dom. Reg. Galeot. controu. Illust. cap. 48. nu. 21.* qui scripsit in maioratu de Priego pro Duce Feriarum patruo ad exclusionem D. Catharinæ nepris ex fratre per optima iura, & ante eum, ità etiam voluit *Alex. d. cons. 4. nu. 9. lib. 4.* dicens, quod
26 qualitas ætatis non est transmissibilis, facit, *Dec. in cons. 443.* vbi, quod qualitas ætatis non potest à persona separari, ideò tanquam ius personale non egreditur personam, *l. quia tale, ff. sol. matr.* Nec super hac qualitate ætatis
27 fingi potest, vt filius intret in annos patris, quia fictio fundata est in æqui-
28 tate, *DD. in l. si is, qui pro emptore, ff. de vsucap.* & vbi agitur de præiuditio
29 tertij, cessat æquitas, qua cessãte, quæ

est

est causa fictionis) cessare debet ipsa fictio.

Quare dùm in dicto Vespesiano tempore successionis cessabat maior ætas,& Paulus erat maior natu,dictum legatum in ipsius beneficium cedere debet.

Tertiò,quia priuilegium concessum
30 propter qualitatem cohærentem personæ,non transmittitur, *Mainer. in l.in omnibus causis, ff.de regul.iuris, cap.priuilegium, de reg.iur.in 6.Rolan.cons.61. nu.5. lib 4.*

Vndè cum testator ad maiorem ætatem respexerit, nullo modo ad dictum Vespesianum transmitti potuit.

Quartò, quia quando daretur transmissio, esset fictè per subingressionē, & repræsentationem patris, prout vo-
32 luerunt supra citati *DD.*,quælibet autem dispositio in casu verò,non in casu ficto intelligi debet, *l. ex ea, §.insulam, ff.de verb.oblig.*& dispositum in
33 vno casu expresso non habet locum in casu ficto. *DD. in l. quoties, C.de rei vendic.& in l. Gallus, §. & quod, ff. de liber. & posthum.* Est igitur præferendus is, qui verè est maior natu, non per fictionem.

Et sic stante vocatione maioris natu, quod filius secundogenitus maior natu filio primogeniti minori natu præferatur, voluerunt, *Alex. cons.127.nu. 2.lib.1.& cons.4.lib.4.Io.Lup.de donat. inter vir.& vxor.§.69.in fin. Tiraq.de iure primog. q.48. nu.160. Alcia. lib.* 8. *parergon iuris cap.15. Emanuel à Costa de success.patru.& nepot.sol.12. ad fin. Anchar. cons.82. Soccin. sen.cons.47.& cons.88.lib.3. Dec.cons.443. num. 22. Rebuff. cons.134. nu. 22. & 23. Gabr. de success. ab intest. concl. 2. nu. 14. & 18. Bero. cons. 71. lib. 1. Raph. Fulgos. cons 68. Maluas. cons. 21. Alcia cons.8. & cons. 20. lib.9. Peregr. cons. 33. nu. 14.& seq.& cons. 64. nu.10. lib.2.* latissimè *Honded. d. cons. 70. lib. 2.* vbi plura adducit,&dicit hanc opinionem esse magis communem, *Cacheran.cons. 71.nu.72.& seq. Milanen. dec.9. num. 46. Capic.dec.21. nu.8. Ant. à Gamma dec.Lusit.385.Berrett. cons.134.nu 22. & seq.* & latissimè *Menoch. cons. 442.*
35 *nu. 19. & seq.* vbi subdit, quod licet alij contrarium teneant,est protsus indubitatum, quando agitur respectu transuersalium, vt tunc nullo habito respectu, à quo existentes prouenerint,antiquior ætate admittitur, prout latissimè *Surd. cons. 403. & 455.* vbi sic decisum,& exequutum refert.

Nam vbi vocatur maior natu, cen-
36 setur habita ratio non ad dignitatem, vel ad eam præheminentiam, quæ in primogenito consideratur, sed ad ætatem,sicuti optimè considerat *Andr. Barba consil.19.in fin.vol.2.* & ità in casu, quando maior natu est vocatus, voluerunt *Gabr.cons.130.vol.2. Mandel. cons. 60. & 282. Mart. de success. lega.par.3.q. 9.art.2. nu.11.12. & seq. Gratian. discept. forens. cap. 695. lib. 4. Cancer. variar resol. lib.3 cap.21. de transmiss.num.300. Rota Rom.in nouiss. dec.209.par.2.* & latissimè *Ant.à Gamma dec.307.* qui dicit nunquam legisse responsionem iuri consonam à *d. l.si*
27 *libertus,§.si libertus, ff. de oper.liber.*qui *tex.* est ad literam pro maiore natu, & torsit ingenium *Socc.in cons.252.lib.2.* & re vera non posse ad illum *tex.* respondere, aduertit *Thes. iun. q.forens. 135.nu.36.circa med.lib.1.*etiam si dicatur *Iurisconsult.* ibi loqui de successione intestati, nam fortius habet locum in successione ex testamento, quia
38 tunc verba testatoris perpenduntur, & vocando primogenitum, vel maiorem, censetur vocare secundum ordinem naturæ, non secundum iuris fictiones,& subtilitates.

Insuper leges non admittunt,vt dētur plures fictiones, & specialitates
29 circa vnam,& eandem rem, *l.si verò, §.Marcellus, ff. mandati, l.prima, ff. de vsufr. lega. Bart. in l. si is, qui pro emptore,nu.71.* vbi *Iason nu. 399. ff. de vsucap.* igitur nepos in hoc casu patrē repræsentare non potuit, quia plures
40 darentur fictiones, vel priuilegia.

Pii:

Primum, ꝙ nepos patrem repręsentet. Secundum, quod ius primogenituræ ei competeret, licèt primogenitus verè non sit. Tertium, quod pro maiori natu haberetur cum verè sit minor, quæ concurrere non debent, prout in terminis docet *Surd. d. consf. 403. num. 35. & Gamma d. dec. 307. num. 16.*

Et hanc opinionem vltrà innumeros *DD.* quos ipsi allegant, latè defendunt *Anton. Amat. variar. resol. tom. 1. resol. 1. Robles de repræsent. lib. 3. cap. 14. Gratian. discept. forens. cap. 695.*

Quare omninò concludendum est legitimo iure successisse dictum Doctorem Paulum tanquam maiorem natu excluso dicto Vespesiano filio Ioannis Hieronymi secundogeniti, dùm dictus Andreas testator maiorem natu vocauit, quæ qualitas in dicto Vespesiano non aderat.

Prout dicimus de statuto admittēte solum masculum ad successionem, nam tunc fæmina descendens ex ma-
41 sculo non succedet, quamuis in locū patris ingrediatur tanquam in ea remaneat qualitas fæminina, & repræsentatio non possit immutare sexum fæmineū, *Bart. in l. liberorum n. 3. ff. de verb. signif. Alex. in l. venia, nu. 6.* & ibi etiam *Ias. C. de in ius voc.* secundū quā opinionem nouissimè iudicauit S. C. plena facta discussione cum interuentu Spectab. nostri Præsidentis in causa D. Caroli Caraccioli patrui cum Io. Baptista Caracciolo nepote nato ex fœmina, prout patet ex *discept. 4.* vbi latè fundauimus.

Et licet fuerint DD. qui contrariū
42 tenuerint, magis vera, & communis est hæc opinio, in iuribus, & rationibus fundata, & quamuis *Molin. in d. tract. de primog. Hisp. d. lib. 3. c. 8.* attentet contradicere, nihil firmat, & potius differendi, quam resoluendi gratia scribit, itaut *Thes. iun. quæst. forens. 45. num. 23. lib. 1.* notando *Molin. loc.*
43 *cit.* dixerit esse ab eo cauendum, quia scripta per eum, fuerunt disputationis gratia, nec poterūt ad decisionē causæ adduci.

Menoch. autem *dicto consf. 440. num. 21. & seq. vol. 2.* fædere distinctionis voluit concordare has opiniones, ꝙ aut testator inter suos filios vocauit maiorem natu, & tunc nulla differentia est constituenda siue maiorem na-
44 tu, siue primogenitum dixerit, & ita propriè loquitur *Didacus Burgensis in suis quæstionib. ciuilib. quæst. 1. num. 1. & quæst. 2. num. 84.*

Aut loquimur de maiore natu respectu transuersalium, & tunc constituenda est differentia, quia si testator vocauit primogenitum, potest esse dubitatio, an intellexerit de eo, qui primo natus est, vel de eius filio, aut secundogenito, qui successit in locum primogeniti mortui, sed si vocauit maiorem natu, tunc nulla dubitatio esse potest, quia intelligendus est is, qui maioris ætatis est, & testator ita dixisse censetur, vt rem claram relinqueret, & in his terminis loquuntur DD. sup. allegati, itaut filius non interret locum patris, neque illum repręsentet, sed natu maior omnino admittendus est, ità in puncto resoluit *Reg. Galeot. d. cap. 48. num. 59.* post *Molin. & Burgens. in loc. cit.* cuius sententiæ fuit quoque *Gomez. in l. 40. Taur. num. 65. Couarr. pract. quæst. cap. 38. num. 5. Affl. in rubr. de success. feud. num. 88. Gam. dec. 307. num. 2.* semper enim institutio maioratus vocat primogenitum, post mortem possessoris, nisi aliter placeat instituenti, & nō videtur dici posse primogenitus, qui non durauit in primogenitura, vsque ad mortem patris, *arg. tex. in cap. nam etsi,* vbi *glos. fin. de verb. sign.* ità apertissimè *Cardos. in pract.* verb. *filius num. 72.*

Pro quorum omnium comprobatione adduco *Franc. Milanen. dec. 9. nu. 47.* vbi inquit in vocatione primo-
46 geniti non venire eum, qui sit simpliciter primogenitus, aut qui quoquomodo dici potest primogenitus, sed illum primogenitum, qui verè, & non fictè sit primogenitus, scilicet, qui

sit

fit natu maior, ac etiam maiori ætate, *l. semper in stipulationibus*, *ff. de regul. iur. cum plurib. alijs iuribus concordan.*
46 filius etenim primogeniti, qui non est ætate maior secundogenito dicitur primogenitus fictè, & non verè, sed iuris fictione, quod probat ex *Bal. Alex. & alijs*, ac etiam *nu. 49.* expendit *tex. in l. fin. C. de his, qui ven. ætat. impetr.* vbi habetur, quod vbi fit men-
47 tio ætatis intelligitur de vera ætate, non de ea, quæ à iure suppletur, hinc dùm vocatur à Principe maior ætatis inter fratres, expendens rationem *Milanens. loc. cit. nu. 51. & seqq.* quæ potuit moueri ad vocandum maiorem ætate, eam esse subnectit, quia motus censetur propter seruitia ei præstanda, & sic, vt illa melius præstētur, quia melius per maiorem, quam per minorem præstantur, adducens *Isern. in cap. 1. si de feu. fuer. contr. int. Dom.*
48 *& Agn.* item quia in maioribus præsumitur maior sapientia, & prudentia, ac rerum experientia, adducens vulgatum illud *Bal.* quod plus valet vmbra
49 senis, quam gladius iuuenis, quam rationem vti vnicam videri expressam
50 ponderat ex *tex. cum glo. in l. quamuis, C. de fideicom.* & ibi *Bal.* subdens subtiliter de more *nu. 56.* quod licet ne-
51 pos ex fratre per fictionem dicatur esse in eodem gradu, tamen verè non est frater, nec in eodem, sed in in vlteriori gradu, & *nu. 58.* inquit, si considerauit maiorem ætatem ad exclusionem fratris, tanto plus dicitur eam considerasse ad exclusionem nepotis, quia verè remotior est, ac vocatus est
52 frater cum qualitate, quæ non est in ipso nepote, ex *l. fin. C. de natur. liber.* qui sanè Author, licet loquatur in successione feudi, tamen adducta per ipsum satis vigent in fideicommissis, prout cuilibet legenti obuiam fit, & obseruauit *Episc. Ricc. in collect. dec. 1838.*

Adstipulatur prædictis *Thes. iun. d. q. 35. lib. 1. ex nu. 38.* & propriè *num. 40. versi. quorum opinionem*, qui post dilatatas fimbrias circa articulum exclusionis patrui à nepote, vel è cōtra, dùm pro patruo annuit in casu testamenti, de quo nostra est quæstio, rationem adducit excerptam à *Thes.* eius genitore *dec. 65. nu. 3.* qui licet ex aduerso ponderari possit pro opinione contraria in *quæst. 12.* sano modo intelligendus est, in casu satis diuerso, scilicet quando intrauit in lineam, tūc etenim quia non fit transitus de vna linea in aliam per saltum, benè procederet opinio contrariorum, at in re præsenti non fuit factus ingressus in lineam secundogeniti præmortui, imò in lineam Pauli quartogeniti, & maioris natu viuentis, qui durante eius vita possedit post quem non possedit Franciscus filius, & ità resoluit *Fusar. cons. 39. nu. 29. ex Bald. Afft. Peregr. & Surd. in locis citatis, Osasc. cons. 71. nu. 9.*
53 *& Bellon. cons. 50. nu. 2.* nempè, quod in dispositione hominis filius non subintrat locum patris ad exclusionem alterius, & post *Lup. in rubr. de donat. §. 69. & Capic. dec. 21. nu. 8.* contra repræsentationem, aliam insinuat regulam, quod quando vocatur maior ad
54 successionem, non habet locum repræsentatio ex traditis per *Peregr. cons. 39. nu. 11.* post *Bart. in Auth. post fratres, C. comm. de success.* subdens, quod exclusa repræsentatione, omnes admittunt excludi pariter nepotem, non obstantibus legibus cum similibus, quia non habent locum in institutione maioratus, vel primogenituræ, in quibus ætatis prærogatiua consideratur, & tempus mortis testatoris ad effectuandum successionem cum illa qualitate ætatis attenditur, & *n. 45.* satis apertè tradit, quotiescumque in
55 maioratu maior natu vocatus est, vel senior, vel antiquior nullo modo à receptiori sententia pro patruo recedēdum putat, imò temeritatis vitium incurrere, qui ab ea discederet post tot patres, qui illam tenuerunt, & in terminis quæstionis pro indubitato tenet *Fusar. cōs. 39. num. 27. & 28. cum*

pluribus seqq. vbi nedùm prædictos,
verum etiam alios plures allegat inci-
piendo à *Pau.de* Castr,*cons.164. col* 2.
vers. *ad secundum in* 2. *Socc. cons.* 88.
lib.3. Berrett.cons.134. nu.22.Menoch.
cons.886. nu. 24. Thes. iunior quest.
forens.20. nu.23. lib.2. Petr. de Gregor.
de conceß.feu.par.2.q.10. nu.16.& par.
4. q. 10. nu. 2. Milan. dec. 9. nu.274.
276. & 281. Valasc. de iur. emphyt. q.
50.nu.16. Peguer. dec. 114. nu. 32. &
seq.par.1.Emanuel Costa in respons.pro
successs Regn. Portugall. fol. 13. Gamm.
dec. 304. nu. 4. eisque rationem addit
Fusar.nu.28. vers. *Ratio est,* quia quo
ad ætatem non est locus fictioni per
tex in l.fin.C de his, qui ven.ætat.impet.
quæ adeò vera esse defendit *Peregr.d.*
cons. 39. vt procedant etiam non ob-
stante consuetudine succedendi circa
primogenituras, vndè notandum, in-
56 quit, quod quatenus ambigua esset
opinio pro patruo, quando agitur de
successione ascendentis defuncti, non
habet illa difficultatē quando agitur
de succedendo transuersali, allegans,
Milan. d. dec. 9. num. 62. post *Ant. de*
Butr.cons.48.

Nec minus arridet *Reg.Valenz.cons.*
33. nu.39. lib. 1. vbi ait extra omnem
dubitationem esse, quod non sit locus
repræsentationi quoties agitur de dis-
positione hominis, veputà de fideicō-
misso, allegans *Bal.Cuma. & Ang.in l.*
cum ita,§. in fideicōmisso ff. de legi. cum
alijs innumeris, eoque fortiùs si vo-
cauit testator,& prætulit maiorem na-
tu, qui reperiretur masculus tempore
mortis possessoris, quia tunc excludi-
tur repræsentatio, eo quod verbum
57 *maior* solum verificatur in eo, qui na-
tu, & ætate est maior, *cap.maior 31. q.*
1. l. si pater,§.vlt.& l.seq. ff. de adopt.
cum plurib.concordan. ex quibus plena
manu multa tradit notabilia in materia
exclusionis repræsentationis contra
nepotem in fauorem patrui per totum
consilium, & est reuidendus *Fusar. d.*
cons 39.& cons.40.& 41. vbi nostram
sententiam pluribus strenuè compro-
bat, & luculenter tùm Authoribus,
quos enumerat tùm iuribus,& rationi-
bus, quæ aggregat, qualq; expendit,
ità vt vnus sit pro omnibus consulen-
dus.

Quibus pro coronidè addimus *Dom.*
Reg.Galeot, eminentissimæ scientiæ vi-
58 rum in *d.cap.48. controu. Illust. ex nu.*
9. vsque ad fin. qui satis doctè exclu-
sionem repræsentationis suadet ex
pluribus,& signāter, quia vocatus fuit
filius maior natu, quo casu qualitas
illa maioritatis, facit cessare repræ-
sentationem, adducens *num. 16,*
vers. *vlterius, tex. in l. fin. C. de*
natur. lib. vbi *Bart. & in d. l. liberorū,*
vers. *item prædicta vera, Bal. in l. quis-*
quis, C.ad l.Iul. Maiest. Alex. Dec. Bero.
Capicius, Gabriel Berret. Palat. Ruui.
Mantic.& alios plures per tot.caput quę-
stionis.

Nec prædictis obicem faciunt ver-
ba in dispositione apposita, quod scil.
domus transeat de primogenito in
primogenitum in infinitum, quia hæc
primogenitura non potest intelligi, ni-
si cum repetitione qualitatis maioris
ætatis in principio dispositionis con-
sideratæ, alias essent verba prædicta,
quod succedat primogenitus,& maior
59 natu superflua, & nihil operarentur
contra *tex. in l. si quando, ff. de lega. 1.*
cum concordan. adductis per *Spectab.*
nostri Sac.Cons.Præs. in suo absoluto tra-
ctatu de success. feud. par.1.q.10. num.
60 *21.cum seqq.* eò magis, quia verba
prædicta fuerunt geminatè apposita,
quæ arguunt enixam disponentis in-
tentionem ad tex. in l.Bal-sta, ff.ad Tre-
bell. vbi DD. communiter,& huic ca-
sui probè collineat laudum promulga-
61 tum per V.I.D.Flaminium Claps do-
ctum sua tempestate Aduocatum in
causa illorum de Bozzutis, cuius
modò meminimus, & quatenus aliquē
sensum operari potuissent verba illa,
de primogenito in primogenitum, respectu
primogenituræ, non alia poterit per-
suaderi mens, nec applicari intelle-
62 ctus, nisi quod Testator voluerit do-
mum

mum peruenire in vnum ex familia,
absque eo, quod diuidatur seruata
forma iuris Francorum, quo iure nos
vtimur, nè mortuo primogenito, &
maiore natu superstitibus pluribus fi-
lijs, omnes possint prætendere succes-
sionem in domo prædicta, sed in ea
succedat primogenitus dicti primoge-
niti, & maioris natu.

Vndè absolutus remanet primus ar-
ticulus, vt dùm Paulus tempore mor-
tis dicti Vincentij Angeli primogeni-
ti erat maior natu, quod ad ipsum vir-
tute dictæ dispositionis spectabat di-
cta domus.

Et in simili casu fuit iudicatum in
causa illorum de Bozzutis per *V.I.D.*
Flaminium Claps arbitrum à partibus
electum, sicuti modò adnotauimus.

Nec obstant prædictis, ea, quæ ex
Aduerso adducuntur, nam omnia fun-
dantur in vi repræsentationis, quasi
quod repræsentatio possit operari ne-
dùm subingressionem in gradum, &
locum repręsentati, verùm etiam ma-
ioritatem ætatis, quod assumptum
vtique erroneum apparet ex ijs, quæ
modò, lato calamo adnotauimus, & in
63 terminis indiuidualibus tenet *Fusar.*
d. cons. 39. 40. & 41. vbi omnibus
obiectis, quæ excogitari possunt, oc-
currit viriliter, & signanter destruitur
64 opinio *Melchiorris Fab. in decis. Lusi-*
tan. 22. n. 22. de quo Aduersarij ma-
65 gnum festum faciunt, dùm scripto
tradit repræsentationi tunc locum non
esse, quãdo institutio loquitur per ver-
bum *Superstites*, tempore mortis; se-
cùs verò in alijs casibus, nam quando
66 fit repræsentatio, non repræsentatur
pater mortuus, sed quasi viuus, & op-
67 timè verificantur illa verba (*qua viuo*
for) quia per legem in persona nepotis
censetur esse viuus, adducens *Paul. de*
Castr. in cons. 164. col. 3.

Destruitur (inquam) hæc *Fabi* pon-
deratio, nam si verum est, prout ve-
68 rissimum DD. putant, verba intelligi
debere naturaliter, & in vero signifi-
catu, *l. non aliter, ff. de lega. 3. l. 1. §. is*
qui nauẽ, ff. de exercit. actio. quæ iura in
terminis expendit *Fusar. cons. 39. num.*
11. dùm testator vocat ad successio-
69 nem filium maiorem natu, hæc quali-
tas non potest fingi per repræsentatio-
nem, quia minor natu non potest fieri
maior, secundum *Thes. iun. lib. 2. quæ-*
70 *stion. forens. quæst. 20. nu.* 18. qui ait
ætatem non posse repræsentari, quia
sic esset locus fictioni respectu ætatis,
quòd fieri non potest, *Honded. cons.*
70. nu. 20. & seq. lib. 2. Menoch. cons.
269. nu. 16. Osasc. cons. 72. nu. 12. &
nu. 22. Milan. dec. 9. nu. 47. & seq. & si
71 secundum *Febum* ipsum, quando vo-
catur superstes tempore mortis, non
potest superexistentia repræsentari
secundum veriorem sententiã, quam
non potuit ipsemet negare, quomodo
poterit maioritas ætatis requisita etiã
tempore mortis; prout in thesi nostra,
repræsentari, nam verba testamenti
72 intelligi debent in casu vero, non
ficto notant *DD. in l. ea §. insulam ff. de*
verb. oblig. & in l. Gallus, §. Et quid si
73 *tantum, ff. de lib. & posth.* imò ætas, &
maioritas ætatis est, quid merè perso-
nale, & personam non egreditur patris
maioris, nec in filium trãsit, sicuti post
Anchar. & Alex. obseruat *Peregr. cons.*
34. nu. 17. lib. 3. Thes. d. quæst. 20. num.
12. Decian. cons. 16. nu. 30. lib. 4. Surd.
cons. 403. nu. 41. vsque ad 46. lib. 3. Fu-
sar. qui hos allegat *d. cons. 39. nu. 13.*
vers. *Et ætas.*

Vlterius: si filius repræsentaret æta-
74 tis maioritatem, sequeretur, quod ad-
mitteretur ad successionem minor na-
tu, non maior ætate, contra expressa
verba testamenti, & Testatoris volun-
tatem, qui vocauit maiorem natu tẽ-
pore mortis possessoris non minorem,
sicuti in puncto respondit *Alciat. cons.*
138. nu. 11. lib. 5. & optimum esse ar-
gumentum, refert *Surd. cons. 455. nu. 5.*
Peregr. cons. 39. nu. 4. lib. 1. vbi post
75 plures citatos inquit, quod maioratus
non sumpsit initium, nisi tempore
mortis possessoris defuncti in personã
76 illius, qui est maior ætate, quo fit vt

Fab. dum dixit repræsentari patrem, quasi viuum, eius opinio confunditur
77 ex dictis per *Peregr. loc. mox adducto*, nàm initium desumitur tempore mortis possessoris,& non ante,& ità tenet *Fusar.d.cons.39.nu.7.* vers. *Primo quia & in 10. arg.* Fauet insuper nostræ
78 sententiæ vulgare illud axioma, qualitatem adiectam verbo, intelligi debere secundum tempus verbi, *l. in delictis, §.si extraneus, ff.de noxal.l.ex facto, ff.de vulgar.* ex quibus in casu fatis simili, *Florez Diaz de Mena variarum quæstionum lib.3.cap.22. num.16.* inquit, quod si Testator, aut contra-
79 hens iussit rem relinqui post mortem suam, aut tempore mortis vnius ex filijs, intelligitur de ijs filijs, quos tunc haberet.

Ex quibus deducimus asserta per *Fab.d.dec.22.nu.22.* & alibi, aliosque per ipsum adductos, vel eius sententiæ se subscribentes, casui nostro in nihilo refragari, nostræq; opinioni,
80 adamussim facere, *Mart.de success. legal. par.3. quæst.8. art.1. num.5.* vers. *Secundus casus*, dùm inquit, qñ statutũ, siue testator, aut maioratus fundator disponit, vt ætatis prærogatiua inter suos filios obseruanda sit, tũc patruus excludit nepotem, quoniam filius maior natu post patris mortem superest, & cui conueniunt verba dispositionis, conuenit etiam dispositio, *l.4.§ toties, ff.de damn.infect.* & verba testamenti sunt attendenda, *§.1.Authen. de restit.*
81 *fideicom.* & strictius agitur in dispositione hominis, quàm legis, *l.Celsus, §. fin. ff.de arbitr. Ias. in l.1.§. nunciatio nu.5.ff. de nou. oper. nunciat.* vnde *Mart.* inquit *loc.cit.* vers. *Et licet*, quod non obstantibus dictis per ipsum in *q.11.num.3.* quod ius primogenituræ
82 transfertur in filium, ideoq; patruum excludit, quando verba hominis loquuntur de maiore natu, tunc filius maior natu, qui superest post mortem patris, excludit nepotem ex filio.

Ad secundum articulum deueniendo, dico negari non posse duo fuisse legata facta à dicto Andrea Testatore respectu dictæ domus; Vnum proprietatis in beneficiũ primogeniti, & maioris natu de familia de Masso; Alterum fuit facultatis habitandi dictam domum dictę Camillę, & eius filiabus.

Maxima aũt est differẽtia, vtrum sit
83 legata domus ad habitandum, vel habitatio, hoc est ius habitandi, vel commoditas, seu facultas habitãdi, & sunt inter se distincta, & separata, prout aduertit: *Mantica de coniectur. vlt. vol. lib.9. tit.4. num.8.*

Nam si domus fuerit relicta ad ha-
84 bitandum, plena proprietas intelligitur legata, sicuti cum fundus legatur ad vsumfructum, arg. *l. donationis, §. species, ff.de donat. l.species, ff.de auro, & arg.lega. Bar.in l.libertis, la prima, nu. 3.de alimen.lega. Alex. in cons.223.col. 2.vers.vnde in proposito lib. 2.*

Si autem fuerit relicta habitatio, vi-
85 detur legata seruitus habitationis, & est ius quoddam proprium, & distinctum ab vsu ædium, & vsufructu, & qui eam habet, potest illam etiam alijs locare, *l.cum antiquitus, C. de vsufr.& habit. §. sed & si cui habitatio, instit. de vsu. & habit.* quod si fuerit relictus vsus, non potest alij locari, seorsum habitanti, tametsi cohabitanti possit *iuxta l. 2. coniuncta l. cæterum, circa princ. & l. sed neque in princ. ff. locat.*

Si verò commoditas, seu facultas
87 dumtaxat habitandi relicta fuerit, ea non poterit alteri cedi, nec locari, quia in facto, non in iure consistit, *l. Aquilius regulus, ff. de donation.* & tunc habitare, factum notat, non ius habitationis significat, in tantum quod non conceditur ius, idest seruitus habitationis, sed solum commodum habitandi, prout declarat *Dec. in cons. 355.* vbi dicit, quod differunt inter se, quia habitatio est serui-
88 tus personalis, sed habitare est facti, vnde qui habet habitationem naturaliter possidet, sicut vsufructuarius, *l. naturaliter, ff. de acquir. possess.* ille autem, qui habet facultatem habitãdi

non

non possidet etiam naturaliter, sed detinet, sicut inquilinus, vnde *Bald. cons.* 206. *lib.* 3. quem refert idem *Dec. ibi num.* 3. magistraliter docet,
89 quod habitatio consideratur tribus modis. Primo, pro iure seruitutis, vt in *tit. de vsu, & habitat.* Secundo, pro quadam facultate inhabitandi, vt *d.l. Aquilius.* Tertio, pro ipso actu corporali, idest pro ipso habitare, *l. prima, §. habitare, ff. de his, qui deie. vel effud.*

In casu autem nostro certum est proprietatem domus non fuisse dictæ Camillæ, & filiabus legatam, nec seruitutem habitationis, sed tantum facultatem, seu commoditatem habitandi. Igitur proprietas domus legata remanet in beneficium primogeniti, seu maioris natu ex familia de
90 Masso, quæ proprietas post mortem testatoris cessit in beneficium Vincētij Angeli de Masso, tunc primogeniti, & maioris natu. Post mortem autem dicti Vincentij Angeli, superstite dicto Doctore Paulo dictum legatum cessit in beneficium illius tanquam maioris natu, excluso dicto Vespesiano filio Ioannis Hieronymi secundogeniti, cum ex supradictis stante vocatione maioris natu non possit dictus Vespesianus representare dictum eius patrem.

Et licet opponatur non esse spectandum tempus mortis dicti Andreę testatoris, sed dictarum filiarum eius hæredum, dum expressè voluit, quod dictum legatum intelligatur factum post mortem illarum, & cum ad præsens mortuæ sint dictæ filię, & tempore mortis illarum dictus Vespesianus sit maior natu, omninò prætendit in eius beneficium dictum legatum cedere debere.

Tamen dicta oppositio non obstat ponderando verba eiusdem legati. Dixit enim Testator, *Item lasso, che detta Camilla mia moglie, e dette mie heredi durante la loro vita possano habitare liberamente in detta casa, come al presente habitano, senza impedimento alcuno. E che lo precedente legato fatto à beneficio del primogenito di casa di Masso, s'intenda dopò la morte di detta Camilla, e mie figlie.*

Hæc autem vltima verba non fuerunt apposita ad alium finem, nisi vt valeant liberè, & absq; contradictione habitare, & sic, vt ob id præcedens legatum censeatur factum post mortē dictæ Camillæ, & filiarum, non autem vt differret legatum proprietatis domus ad dictum tempus, nam si hoc voluisset testator in eodem legato facto in beneficium dictorum de familia disposuisset, sed cum ordinauerit, vt liberè, absque contradictione habitarent, dum postea dicit, vt præcedens legatum intelligatur factum post mortem illarum, omnino respectu dictæ habitationis est intelligendum.

Poterat enim maior natu ex familia Testatoris prætendere ipsum posse etiam habitare in dicta domo, nam
91 quando vni est relicta domus, & alteri habitatio, potest vterque, ex coniectura voluntatis habitare, *arg. l. si alij & l. Sempronio, ff. de vsufr. legat.* & ita ex facto respondit, *Bald. cons.* 214. *vol.* 5.

Ac ētiam dubitari poterat, quod veniebat in dicto legato facultatis, seu commoditatis habitandi.

Vt igitur tollerentur omnes difficultates, & habitatio illis solis intelligeretur concessa, subiunxit testator, vt liberè, & absque contradictione habitare habeant in dicta domo, ita vt legatum præcedens censeatur factum post mortem illarum, nam alias dominium dictæ domus staret in suspenso, quod nequaquam est dicendum.

Igitur omni iure concludendum est voluisse testatorem differre legatum domus post mortem dictarum eius filiarum, ita vt dominium non acquiratur maiori natu eius familiæ, sed tantum effectum dicti legati, vt liberam habitationem dictæ domus, & absque contradictione dictæ Camillæ, & filiæ testa-

testatoris haberent, & sic vt spectandum sit tempus mortis dicti Andreæ, & non dictarum hæredum, ad dignoscendum maiorem ætatem dictorum de familia de Masso.

Hæc occurrũt in hac causa, ꝓ qua
92 calamũ ante me arripuit Dom. Aloysius Gamboa tunc Aduocatione famosus, doctus, & eloquens, magno clientum calculo conspicuus, nunc vero inter Sac. Cons. Proceres vitæ integer, & prudens, placidissimus, humanitate incredibili præditus satis emicans, Dominus meus, post cuius exarata, Ego nonnulla cespitanter adnotaui, sub correctione tamen cuiuslibet melius sentientis, & amplissimorum Senatorum. L. D. B. V. M. Neap. die 2. Iulij 1641.

Causa hæc introducta in Sacro Cons. & non semel relata per Dom. meum Consiliarium Scipionem Theodorum causæ Commissarium, assidentibus in Aula Dominis Consiliarijs Didaco Varela Decano, Francisco Antonio Muscettula, D. Michaele Salamanca, & D. Francisco Merlino, suam non habuit determinationem, vsque modò, & pendet adhuc indecisa.

Penes Actor. Mag. Fabritium Solatium.

SVMMARIVM.

1 *Decoctus nullam habet rerum suarum administrationem, imò nec agere, nec conueniri potest.*
2 *Decoctus omnia, quæ post decoctionem agit, dicitur facere tempore inhabili.*
3 *Confectio facta ab eo, qui non potest præiudicare contrahendo, non tenet.*
4 *Curator datus decocto, statim interdicit ei administrationem.*
4 *Practica, quæ obseruatur in Reg. existente aliquo decocto, quæ sit.*
5 *Interdictionis vicem sustinet datus curator.*
6 *Societas dissoluitur per decoctionem vnius ex socijs.*
7 *Decoctus post ruptam fidem, reputatur mortuus.*
8 *Decoctus non potest delegare, quia videtur fieri in fraudem aliorum creditorum.*
9 *Remotus ab aliqua administratione, censetur mortuus.*
10 *Inhabilis ad contrahendum censetur decoctus.*
11 *Decoctus nequit contrahere, deficiente vno ex contrahentibus.*
12 *Non entis, non sunt partes.*
13 *Assensus impetratus post decoctionem, ante tamen interdictionem administrationis, an teneat.*
14 *Debitor ante interdictionem, potuit se obligare validè.*
15 *Assensus regulatur à contractu, non autem contractus ab assensu.*
16 *Obligans se ante decoctionem, per aliquod breue tempus, censetur facere in fraudem.*
17 *Fraudolenter gesta, reuocantur.*
18 *Contractus dum non subsistit, nequidem sustinetur assensus.*
19 *Assensus non conualidat contractum nullum ex alia causa, quàm ex defectus assensus.*
20 *Contrahentis persona consideratur tempore valido.*
21 *Contractus tempus attenditur, vt dicatur habili tempore contractum, non tempus assensus.*
22 *Fraudis particeps non potest iuuare se ex contractu fraudolento.*
23 *Mutanda non sunt, quæ certam habuerunt interpretationem.*
24 *Prodigus etiam vigore instrumenti confecti ante prodigalitatem, an possit via Rit. M.C. 166. conueniri.*
25 *Initium spectatur in contractibus.*
36 *Liquidatio instrumenti via Rit. ex quibus*

quibus fundetur.

27 *Mutatio status debitoris impedit morā contrahi.*

28 *Impossibilium, nulla est obligatio.*

29 *Paupertas superueniens, impedit moram contrahi.*

30 *Iuramentum debet habere tres comites.*

31 *Interdictus bonis, pænæ obnoxius fieri non potest.*

32 *Laudes* Consiliarij Petri Antonij Carauitæ.

33 *Laudes* D. Thomæ Carauitæ Iudicis M. C. Vic.

ARGVMENTVM.

Instrumentum pręsentatum in Mag. Cur. Vic. aduersus decoctum, an posit liquidari contra ipsum vigore Rit. ipsius Mag. Cur. si instrumentum post decoctionem fuit initum, & quid si ante decoctionem confectum fuerit.

Decoctus statim amittit rerum suarum administrationē ob mutationem status, ideoque per decoctionem efficitur inhabilis ad contrahendum, imò si breui tempore ante decoctionem cōtrahat, pręsumitur fraudolenter cōtraxisse, in creditorum perniciem; ad quod expenditur celebre *consilium Consiliarij Marcelli Marciani* 36. *per tot.*

Assensus pręstitus super contractu inito per decoctum ante interdictionem administrationis, quando teneat necnè, & quo tempore contrahentis habilitas spectetur, & alia nonnulla, ex quibus instrumētum liquidari valeat, vel non contra eum, cui à Iudice fuit bonorom suorum administratio interdicta.

PRO

Patrimonio Philippi Battimelli.

CVM

D. Tobia Campanile Sacerdote.

CAP. XXXIX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Instrumentum præsentatū via Ritus contra Philippum Battimellum ad instantiam D. Tobiæ Campanilis, nullo iure liquidari posse, ex breui facti nota, ac euidenti iuris dispositione apertè demōstrabimus.

In facto siquidem constat de anno 1637. Philippum, publicum mercatorem, bonæ famæ, ac timoratæ conscientiæ virum, licet nulla dolosa machinatione, vel fraude, ex qua potuisset suis creditoribus præiudicium inferre, aut fraudem aliquam parare, nequidem in obolo, sed ob temporum calamitatem, vsurarum quoque voragine obrutum, ex interesse cambiorû, quod adeo in eius perniciem excreuit, vt creditorum multitudine deterritus, bonis omnibus derelictis (vt carcerationem euitaret) in Ecclesiam confugit, qua de re adeuntes creditores ex causa latitationis Philippi, Sacrum Cõsilium, de eorum iuribus experientes, commissa causa Dom. meo Consiliario Francisco Antonio Muscettula, fuit per ipsum vrgentibus creditoribus nedùm ordinatum sequestrum omnium eius bonorum, verum etiam datus curator patrimonio Philippi sub die 3. Ianuarij eiusdem anni, & mediante decreto interposito sub die 18. Martij, fuit pariter per eundem Dom. causæ Commissarium prouisum, quod bona annotata, & sequestrata vēdantur, de quibus constat fol. 7. & penès acta, creditores ferè omnes comparuerunt.

Cumque inter cæteros creditores comparentes, adscriberetur Aloysius Campanilis pro summa duc. 400. (licet de ea fuerit satis superque satisfactus) agnoscens minimè de suo credito experiri posse, longè post dationē Curatoris de anno 1641. donauit eius assertum creditum duc. 400. præfato D. Tobiæ eius filio, in cuius beneficium procurauit fieri instrumentum, quod ad præsens liquidari prætenditur (sed in cassum omnia.)

Nam ex hac facti serie statim emergit nullitas contractus de iure, siqui-
1 dem decoctus nullam habet administrationem, imò nec agere, nec conueniri potest ad *tex. in l. item si vnus, ff. de arbitr. l. is qui bonis, & l. qui bonis, ff. de cessio. bonor.* per quæ ita ità pro absoluto tenet *Stracc. de decoctor. par. 3. nu. 14.* & omnia quæ gerit post decoctio-
2 nem, dicuntur fieri tempore inhabili, quo casu non potest alijs creditoribus præiudicare ad celebre *cons. Bal. 432.*
3 *lib. 1.* qui ait, id procedere etiam si cōstatet de vero debito, ex quo confessio facta videtur ab eo, qui non poterat tale debitum recognoscere in præiudicium aliorum, & in puncto tenet *Gratian. discept. forens. cap. 537. n. 11.*

Et nè Nostrates dimittamus ità in puncto docet *Pres. de Franch. dec. 55. num. 2.* inquiens cessionem, de qua
4 agebatur fuisse nullam, & inefficacem, quia cedens erat decoctus, & erat interdicta ei administratio, eò magis quia erat datus Curator, & licet in casu prædictæ decisionis, cessio fuerit habita pro valida, id euenit, quia non erat datus curator, nec interdicta administratio, ac etiam quia cedens tenebatur facere cessionem, prout videre est *nu. 4. 5. & 6.*

At in casu nostro fuit datus Curator, & per consequens interdicta ad-
5 ministratio, sola namq; prouisio Curatoris sufficit, quæ vicem interdictionis substinet per *tex. in l. 1. ff. de curat. furios. Pau. Staiban. senior con. 30. nū. 1. vers. quinimò.*

Hinc *Dom. de Franch. dec. 249. num. 8.* refert decisum per Sac. Cons., ac iterum per Regiam Cameram, socie-
6 tatem dissolui per decoctionem, sicuti per mortem, eò quod socius in egestatem inciderat, vndè ad rem *Stacc. de commerc. & camb. §. 2. glos. 5. nu.*
7 *329.* inquit, quod decoctus post ruptam. fidem, reputatur mortuus, & nihil valet agere, quia non habet liberam suorum bonorum administrationem, subdens *nu. 445. vers. Exem-*
8 *plifica*, quod delegatio per decoctum facta, est nulla, & inualida tanquam in fraudem aliorum creditorum facta cuius sententiæ extitit quoq; *Anton. de Amat. lib. 1. variar. resol. cap. 47. nu. 2.* nulla tamen facta mentione *Stacc.* nec aliorum.

Qui-

Quibus arridet *Iser. in cap.* 1. §. *sed & res, per quos fiat inuest. col.* 2. dùm
9 voluit, quod remotus ab aliqua administratione, censetur mortuus, allegat *tex. in l.* 1. *C. de primicer. lib.* 12. cuius meminit *Cons. Ann. cons.* 82. *nu.* 19. vbi plura recenset de eo, qui mutauit statum in deterius, vt censeatur reuocatum mandatum *nu.* 28. *& seqq.*

Cum igitur decoctus censeatur inhabilis ad contrahendum, imò pro mortuo reputetur, quo pacto, quoue
10 iure possit procedi ad instrumenti liquidationem, non video, deficit etenim vna ex personis contrahentibus, sine quibus contractus nequit consistere, *toto tit. ff. de verb. oblig.* & non entis non sunt partes ad *tex. in l. eius qui*
12 *in prouincia*, *ff. si cert. pet.*

Hæc autem vera esse confirmat *Dom. Consil. Marcian. cons.* 36. *nu.* 6. *& per tot.* ibi etenim dùm fuisset hæsitatum de assensu impetrato super feudis post decoctionem super contractu inito per decoctum, ante tamen interdictionem, doctissimus iste vir ad tu-
14 tandum validitatem assensus, eò potissimo ductus fuit fundamento, quia debitor validè, & efficaciter potuit se obligare ante interdictionem, & ideò contractus non est nullus, & assensus
15 regulatur à contractu, non autem cōtractus ab assensu ex traditis per *Camer. & Frecc.* in locis per ipsum adductis, at quando debitor (& hic est ca-
16 sus noster) paulò ante decoctionem per aliquot dies, vel alio breui tempore contraxerit, præsumitur contractus fraudolentus causa fraudādi alios
17 creditores, & talia gesta tanquam fraudolenta reuocantur iuxtà *tex. in l. ait prætor, §. si cum in diem, & l. omnes §. fin. ff. de his, quæ in frau. credit.* cum alijs traditis per *Stracc. de decoct. par.* 3. *à num.* 26. & super huiusmodi con-
18 tractu, nullo modo potuisset assensus impetrati, vel si fuisset obtentus non prodesset, eam adhibens rationem (quæ casui nostro maximè conducit) quia super huiusmodi cōtractu nullo si modo potuisset, assensus impetrati, vel si fuisset obtentus, non prodesset, cum contractus de per se non subsistat, & pariter assensus, qui adhæret contra-
19 ctu, assensus etenim non validat contractum nullum ex alia causa, quàm ex defectu assensus, sed robur tribuit cōtractui ritè, & rectè gesto ex traditis post *And.* per *Dom. de Franch. dec.* 302. *nu.* 12. ex quibus tenuit *Consil. Marcian. loc. cit. num.* 3. vers. *At quando contractus:* assensum impetratum super obligatione facta per Octauium Cataneum tempore habili, scil. ante decoctionem, nulla suspicione interce-
20 dente, fuisse validum, quia consideratur habilitas personæ contrahentis tempore habili, scil. ante decoctionem, & nulla suspictione intercedente, non autem tempore impetrati as-
21 sensus, & quo ad validitatem contractus, eam tutatur, subsistente causa vera, non simulata, nec in fraudem, nec interdicta per Iudicem administratione, nec creditoribus missis in possessionem bonorum, aut aliter curatoribus datis.

Quò fit, vt dùm Philippus tempore quo contraxit cum Campanile, fuerit inhabilis, imò contractus factus in fraudem aliorum creditorum existente iam Curatore dato, cuius fraudis ipsemet Campanilis nedùm fuit conscius, habens scientiam decoctionis,
22 sed etiam particeps, & machinator, negari non potest nulliter egisse, & nullius efficaciæ contractum existere, ex traditis per eūdemet *Dom. Marcian. d. cons.* 36. *nu.* 9. vers. *Propterea, & Gratian. discept. forens. cap.* 391. *num.* 22.

Nec authoritate rerum iudicatarum destituta secernitur hæc opinio, sic etenim decisum de anno 1580. per *Reg. Lanar.* vti Arbitrum in causis creditorum Germani Rauascherij, & iterum de anno 1595. per Sac. Cons. iunctis Classibus, testis est idemet *Dom. Marcian. nu.* 11. *eod. cons.*

Ità vt minimè sunt mutanda, quæ

23 certam habuerunt interpraetationem ad *tex.in l.minimè, ff.de legi.*

Et nè amplius praebeatur ansa dubitandi super huiusmodi articulo, dùm calamum arripuimus, rogo Dominos Iudicantes ea qua praestant eruditione, & doctrina, memoriae recolant id quod alias fuit disputatum à nostris Maioribus circa liquidationem instrumenti confecti per Prodigum an-
24 te interdictam sibi administrationem, quod intendebant creditores liquidare post interdictionem, aiebant enim ij, qui liquidationem strenuè defendebant, contractum esse initum tempore habili, & initium esse spectandum in contractibus *Reg.Rou. in prag.4. de instrum.liquid. nu.17. & seqq.* in allegationibus aeditis pro Marchione Pollç contra Paulum Franconum prodigum; Alij verò, qui mordicùs oppugnabant liquidationem, dicebant non posse ad eam procedi; eò quod dùm intenditur expediri actus liquidationis, non adsunt requisita necessa-
26 ria, fundatur siquidem liquidatio in instrumento vigore *rit.166.* secundum computationem *Carau.* quia inhaeret criminalitati propter iuramentum, moram, paenam, & periurium, quorum alterutrum si deficiat, nullus patet aditus liquidationi, prout in puncto tenet *Frecc.de praesent. instru.par.6. per tot. Rober.consider.2.nu.2. Carau.Galter.* & alij super ritu praedicto.

His positis; fundabant nullam considerari moram, quia stante mutatione
27 status, ac interdictione subsequuta, impossibilis erat purgatio morae, & impossibilium nulla erat obligatio, ad
28 *tex.in l. impossibilium cum concord.ff.de reg. iur.* sic Camill. de Medic. Aduocatus, sua tempestate facundus scriptum reliquit pro Principe Bisiniani bonis interdicto *conf.39. nu.22. Staiban.senior d.conf. 30. nu. 19. & 20.* qui scripsit pro Paulo Francone contra allegationes *Dom. Rou.* & nouissimè adnotauit *Gratian.discept. forens.cap.708. nu.4.* inquiens per mutationem status
29 detectam esse paupertatem, per quā impeditur purgatio morae, *Episcop. Ricc. in addit. ad Dom. de Franch. dec. 249. in fin.* & decisionem peculiarem edidit *Praeses noster 672.* vbi expresse docet, valere contractum factum per prodigum ante bonorum interdictionem, verùm esse conueniendum ex illo contractu via ordinaria, non via ritus, sicuti tenet *Molfes.cons.8.n.50.* ex quibus traditis per tantos Patres apparet iuramentum minus operari, quia
30 deficiunt illi tres comites, Iudicium scil. iustitia, & veritas, de quibus in *cap. & si Christus de iureiur.* ac etiam locum non esse paenae, quia bonis interdictus non potest paenae obnoxius fieri, ex traditis ibi.

Et tamen haec omnia exarata fuerunt in casu, quo contractus fuit initus tempore, quo contrahens erat habilis dùm contraxit, or quanto magis in thesi nostra dicendum erit liquidationi ianuam occlausam esse, dùm Battimellus erat effectus inhabilis dùm contraxit, & accedit insuper creditoris fraus, & collusio manifesta, Iudicis inhibitio stante curatore dato, ac caetera omnia, quae modò deduximus, pluribus consultò praetermissis, nè aliorum dicta transcribamus.

His currenti calamo exaratis, suppleant Domini mei. L. D. B. V. M. Neap. die 19. Septembris 1642.

DECISIO.

DIE Iouis 27. Septembris 1642. Rota Magnae Curiae Vicariae,
32 referente Iudice ipsius D. Thoma Carauita Petri Antonij Carauitae Regij Consiliarij filij, doctrina insignis, morum suauitate, conspicui,
33 in forensibus Iudicijs experientissimi, filio, qui à prima eius adolescentia magnum virtutis specimen dedit, cum non solum virtutum studijs, sed praxi forensi, se dedi-
tissimum

tissimum ostendit, votantibus cum eo Dominis Io. Baptista Muscettula, Io. Iacobo Micono, & Thoma Gaeta; censuit secundum prædicta per me delineata, circumscripta instrumenti liquidatione, ac rigore ritus Magn. Cur. agendum esse in causa ordinariè, à quo decreto Pars sentiens se grauata, obtinuit de eo fieri verbum in Sac. Cons. sed benè re perpensa, vlterius non institit.

Penes Actuarium Magn. Cur. Vicaria Marcum Auersanum.

SVMMARIVM.

1 *Nouerca præsumitur corrumpere virum aduersus priuignū, nouercalibus delinimentis, & instigationibus.*

2 *Alimenta debentur à parentibus, liberis & è contra, non modo naturali, verum ciuili ratione.*

3 *Pater licet neget filium, vel filius patrē, debentur ad inuicem alimenta.*

4 *Alimentorum cognitio, debeantur necnè summatim est adhibenda.*

5 *Probatio filiationis respectu patris, habetur vti impossibilis.*

6 *Filiationis probatio triplex est, eaque declaratur.*

7 *Patrem alicuius probari probatione necessaria, nullo modo potest.*

8 *Filiatio probatur ex matrimonio contracto inter coniuges, & fide baptismatis.*

9 *Filius is est, qui ex viro, atque vxore nascitur.*

10 *Præsumptione iuris, pater is est, quem nuptiæ demonstrant.*

11 *Matrimonium licet non probet irrefragabiliter quem esse filium, attamen oritur ex eo præsumptio quædam iuris, & de iure, quæ non admittit probationem in contrarium.*

12 *Baptismatis fides, probat filiationem.*

13 *Notula facta à patre, bene probat filiationem.*

14 *Filiatio probatur ex educatione, et tractatu, ac nominatione parentum.*

15 *Tractatus, probat filiationem.*

16 *Filiatio etiam in petitorio probatur ex educatione, tractatu, & nominatione.*

17 *Coniectura vehemens insurgit ex tractatu, & educatione, quod quis sit filius etiam ad obtinendum in proprietate.*

18 *Alimentatio magis infert ad filiationē, quàm nominatio.*

19 *Nominatio, constituit in possessione filiationis nominatum.*

20 *Tractatus iunctis alijs adminiculis, probat filiationem, etiam ad effectum successionis.*

21 *Mittens quem ad scholam suis sumptibus, præsumitur filius ipsius.*

22 *Vestimenta diuersa, & honorabilia alicui facta, præsumunt filiationem.*

24 *Filiatio probatur ex alimētis domi præstitis, quando alia coniectura concurrunt.*

25 *Necare videtur, qui alimenta denegant.*

26 *Pietas tanta non est filium obseruasse, quantum facinus occubuisse.*

27 *Negans filium vbi adest matrimoniū, non auditur.*

28 *Nuptiæ probant filium, nam magna ex eis oritur præsumptio.*

29 *Natio paterna impedit, quem filium negari.*

30 *Assertio prima qua nominatur quis filius, præfertur secundæ assertioni etiā iurata.*

31 *Confessio patris magnam probationem facit pro filio.*

32 *Filiatio adeò probatur ex tractatione paterna, vt parentes contrarium attestantes, non audiantur.*

33 *Negans quem esse sibi filium, post longum tempus, non auditur.*

34 *Filiatio respectu patris est difficilis probationis.*

35 *Præsumptionibus probatur filiatio respectu patris.*

36 *Consuet.* Neap. *incip,* si quis emit sub tit. de iur. congr. *procedit tantum in* Ciuitate Neapolis, *eiusque districtu in contractu emptionis, & venditionis.*

37 *Donatio ut fiat filio legitimo, & naturali, non est requisitum ad finem euitandi ius congrui.*

38 *Donani rem emptam, non potest conueniri iure congrui, & de ratione.*

39 *Ius congrui, ut competat vicino, duo copulatiuè requiruntur, ut is, qui cõuenitur possideat, & titulo emptionis,*

40 Napodan. *dicitur currus, & auriga in interpretandis Consuetudinib.* Neapolis.

41 Hodie emo, & cras dono; *qualiter procedat in iure congrui.*

42 *Copulatiuè quæ requiruntur, non sufficit si eorum alterum adsit, sed utrũq; debet concurrere.*

43 *Matris assertioni quem non esse filium alicuius, non creditur, etiam iuratæ.*

44 *Mater, quæ uti filium quem tractauit, si deinde neget, dicitur ribalda, eique non creditur.*

45 *Decisio Sacr.* Conſ. *pro filia naturali Tiberij* Coppulæ *apud* Reg. Tap. *refertur.*

47 *Proximus morti non fraudem, sed de anima sua salute cogitare videtur.*

48 *Moriens nemo præsumitur salutis æternæ immemor.*

49 *Paragium debetur filiabus naturalibus.*

50 *Decisio Senatus Parisiensis apud* Ann. Rober. rer. iudicatarum lib. 2. cap. 18. *recensetur.*

51 *Pater etiam cum iuramento negans quem esse suum filium, si per prius uti filium tractauit, non auditur.*

52 *Confessio coniugum circa filiationem, tempore non suspecto, satis confert ad filiationem probandam.*

53 *Coniectura leuiores sufficiunt ad probãdam filiationem respectu patris, quia difficilis est probationis.*

54 *Filiatio à communiter accidentibus nõ potest, nisi præsumptiuè probari.*

55 *Copula carnalis directè probari non potest.*

56 *Nominatio multum prodest ad filiationem probandam.*

57 *Legatum alicui factum si filium se probauerit, valet, sed reijcitur conditio tanquam impossibilis.*

58 *Conditio intelligitur secundum casuum contingentiam, eo modo, quo casus admittit præsumptiuè.*

59 *Donatio reuocatur ob ingratitudinem ex casibus descriptis in* l. fin. C. de reuoc. donat.

60 *Geminatio verborum valdè operatur in iure.*

61 *Vacillanti aduersus ea, quæ asserit, nõ creditur.*

62 *Contraria asserens, semetipsum excludit.*

63 *Conscius eius, quod fecit, non potest inficiari in damnum alterius.*

64 *Matrimonium impugnare non possunt, qui tabulis nuptialibus se subscripserunt.*

65 *Dissimulans tacitè, & fraudulenter, non auditur postmodum cõtradicens actui simulato.*

66 *Mendax mulctatur in amissione sui iuris.*

67 *Mendacem oportet esse memorem.*

68 *Pœna mendacij, quæ sunt.*

69 *Nouercalibus delinimentis præsumitur pater aduersus filium irruere.*

70 *Præsumptio oritur nouercas insidiari priuignis.*

71 *Blanditiæ nouercarum habent in se dolum admixtum.*

72 *Nouercæ præsumuntur inimicæ priuignorum.*

73 *Patres quicquid agunt contra filios habentes nouercas præsumuntur facere suasionibus nouercalibus.*

74 *Nouercas insidiari priuignis, liquidissima probatio est.*

75 Tiraquell. de legib. connubialib. glos.

9. *piura*

9. plura de nouercis contra priuignos insidiantibus, referens adducitur.

76 *Alimenta, pendente iudicio super filiatione, decerni debent.*

77 *Carboniana bonorum possessio qualiter concedenda sit, vel deneganda, pendẽte lite super filiatione.*

78 *Decisiones plures diuersorum Senatuum referuntur, quibus lite pendente super filiatione, alimenta concessa fuerũt ei, qui incidenter se filium probauit.*

ARGVMENTVM.

Alimenta debentur à Parentibus filijs, & à filijs, parẽtibus nedum naturali, verũ etiam ciuili ratione, eorumquè cognitio, si super eis incidat quæstio, an deberentur nec nè, summatim Iudices cognoscere debent, reseruatur enim plenior cognitio in causa proprietatis.

Filiationis probatio tripliciter contingere potest, vna etenim necessaria, & concludẽs dicitur, quę in matre tantum procedit; altera probabilis quoad patrem cum quis ei ex vxore, vel concubina domi retẽta vicinis scientibus, natus est: alia coniecturalis, quæ ex alijs, atque alijs elicitur præsumptionibus, hinc cum respectu patris, difficilis, imò impossibilis reputatur filiationis probatio, ex coniecturis facilè conijcitur, Nominatione scil. Educatione, Tractatu per famã, alijsq; adminiculis, quæ de per se, an verò simul iunctim, quãdo filiationem demonstrent, luculenter ostenditur.

Nuptiæ probant filiationem, sicuti & fides ipsa baptismatis, in qua ex designatis parentibus quis filius enunciatur, imò notula ipsa natiuitatis in libro patris descripta filium quem ostendit, eò fortius si aliæ concurrant coniecturæ.

Parentum assertio quem non esse filium, naturalium veritati præiudicare nõ potest, si tractatus, aut nominatio, aliudue quodpiam adminiculum præcesserit, etiamsi secunda assertio, iuramenti vinculo vallata fuerit, quid quod matrem ipsam, si asseruerit filium ex adultero natum, ribaldam dici, eiq; minimè annuendum, pluribus exornatur, iuribus, & exemplis; Eò magis si longum intercesserit temporis spatium ab assertione affirmatiua, ad negatiuam, ad quod plures adducuntur Senatuum decisiones Prætorii scil Parisiensis apud *Ann. Rober. rer. iudicatar. lib. 2. quæst.* 18. Senatus supremi Lusitan. apud *Gamm. decis.* 152. *Phab.*

eiusdem

eiusdē Senatus Lusitan. *dec.* 76. *par.* 1. *Rot. Roman.* apud *Neapoleonem Comitulum dec.* 59. & Sac, Conf. Neapolitani apud *Reg. Tap: dec.* 37.

Coniecturæ vehementes, vel leues, quæ sint iudicandæ ad probādam filiationem, siue quo ad alimenta decernenda, iudicio filiationis pēdente, siue quò ad obtinendum in causa ipsa principali filiationis, quęuè magis vrgeant iunctim, vel separatim, ex iis, quæ pleno adducuntur calamo.

Nouercalibus delinimentis, instigationibusuè corruptus præsumitur pater, insidiari filiis nouercam habentibus, ex quibus pręsumptio oritur iuris, quæ liquidissima dicitur probatio, quod quicquid patres contra filios agunt, nouercalibus suasionibus efficiunt, ad quod probandum nonnulla adducuntur de nouercarum odio contra priuignos.

Ius congrui, vt competat, quæ requirūtur in Ciuitate Neapolis secundum Consuetudinem in scriptis redactam incip. *si quis emit sub tit. de iur. congr.* & vndè originem traxerit vulgatū illud axioma *Hodie emo, cras dono.*

PRO

Ioan. Baptista Saracino filio.

CVM

Angelo Saracino Patre, filium ipsum negante.

CAP. XXXX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Nter plurimas controuersias, quas defendendas suscepi in Sac. Conf. ab eo die, quo in forensi puluere versatus, atque enutritus sum, in quibus plures iuris articulos elaborādos assumpsi coràm doctissimis Dominis Cōsiliarijs Pręceptoribus meis, qui non rugato supercilio, sed ea, qua præstant benignitate, lucubrationes meas in scriptis exaratas exceperunt, ac mihi Clientum iura voce defendēti placidissimè de more aures prębere nō sūt dedignati, visa fuit celebris, & memorāda ea disceptatio orta inter Ioānem Angelum Saracinum, & Io. Baptistam eius filium, quem tamen Angelus

gelus patet nouo, nec vnq̃ anteà audito exemplo, filium esse negauit, & adhuc in negatiua persistit, tot, tantisque coniecturis, imò demonstratiuis probationibus, in contrarium vrgentibus, ex quibus luce meridiana clarius, præfatus Io. Baptista dicti Angeli filius esse dignoscitur, qui quidem Angelus, dùm per annos fermè viginti, ipsum vti filium educauerit, aluerit, nominauerit, & publicè tractauerit, dùm ad secundas conuolasset nuptias, mortua Beatrice Palescandola prima vxore, ex qua natus fuit Io. Baptista, adeò (vt moris, non iuris est) exarsit odium nouercæ Lucretiæ Casanoua contra priuignum, vt Angelum
1 eius virum, nouercalibus sanè delinimentis, instigationibusuè corruptum (vt verba *tex. mutuem in l. non est enim, ff. de inoff. testam.*) induxerit ad opponendum in Magn. Cur. Vicariæ de anno 1621. per viam exceptionis, aduersus petitionem alimentorum intentatam per Io. Baptistam, apertoq; fronte certandum, eum sibi filium non esse, licèt lis in Rot. Magnæ Curiæ tùnc finem non obtinuerit, eò quòd à patre ipso persecutus Io. Bapt. de nonnullis figuratis delictis, pro quibus in carcerem miserè coniectus, omni spe auxilij destitutus reperiebatur, necessitate quoque famis coactus, spontè se concordauit in anno 1623. Regijs triremibus per triennium inseruire, quo peracto, & in pristinam repositus libertatem, Angelus pater loco alimentorum, vt eum è proprijs laribus elógaret, nouerca ipsa sæuiente, designauit nonnulla stabilia, nominaq; debitorum modici valoris, sita, & sistentia in Terra Mercugliani ad hoc, vt de ipsorum fructibus, annuisque redditibus alere, se cum vxore, & familia valuisset, Cùmque patris arbitrio satisfacere curauerit Ioannes Baptista, ea, qua præcipua erga patrem debuit esse obseruantia, de iure suo cedere malès, quàm odiosam disputationem cum patre inire, per plures annos prædictorum fructuum perceptioni, annuorumque redditum exactioni vacãdo innotuit (proh dolor) Angelum patrẽ excogitare, ijs quoq; alimonijs ipsum filium priuare, asserẽtẽ vti procuratorem exegisse, ideòq; teneri ad reddẽdam rationem de exactis cum eorum restitutione, prohibens expresè debitoribus prædictis, nè amplius illi soluant, eique inhibens nè in futurum circa fructuum perceptionem se intromitteret, qua de re cum grandis eius animum coquebat cura, prouocatus, atque lacessitus Ioannes Baptista, Sac. Cons. adijt vti patrem alterũ, in quo supplicatione porrecta de anno 1642. die 30. Maij, petijt manuteneri in possessione, seu quasi exactionis prædictæ in causam alimentorum, nec permitti de facto eis spoliari, asserens, omnia prædicta per patrem excogitari, instigante Nouerca, & Anello Saracino eius filio fol. 1. qua causa commissa Dom. meo Consiliario Muscettula, fuit per ipsum interpositum decretum sub die 31. eiusdem Mensis, & anni, quod intimetur contra supplicata (sic etenim Pragmatici nostri cõsueuerunt appellare citationes libellorum porrectorum in Sac. Cons. qui diriguntur Sac. Regiæ Maiest.) cuius vicem sustinet in supplicibus libellis, siue supplicationibus expediẽdis Spectab. Præs. ipsius Sac. Cons. cuius sedem modò exornat Dom. Andreas Marchesius, non minus Fabij Marchesij eius patris doctrina, celebris, quàm sua virtute insignis, Aduocatus olim famosus, doctus, & eloquens, cuius fama, & doctrina Serenissimus Rex noster Philippus IV. immortalis memoriæ (quem nobis Deus incolumem seruet) commotus, in Consiliatiorum cætum primum, deindè eiusdem Sac. Cons. Pręsidem creauit, in quo licèt multi multas præclari animi dotes obseruent, Ego suam in dies expertus humanitatem, memoria adeò pollentem inspicio, vt nihil eorum, quæ semel didicit, obliuisci videatur, & in-

di,

terim Ioannes Baptista manuteneatur in possessione exigendi, & recolligendi, verùm si partes quid prætendunt, compareant fol. 2.

Quo decreto notificato prædicto Angelo die 3. Iunij fol. 13. at. comparuit coram præfato Dom. causæ Commissario sub die 6. Iunij, asserens Io. Baptistã non esse sibi filium, quodque exactio per ipsum facta, processit vigore mandati, in eius personam facti, & modò reuocati, cum ex libera dependeat voluntate, ideòq; nullum ius præfato Io. Baptista competere fol. 17.

Quibus attentis emanauit decretũ domi eiusdem Dom. causæ Commissarij sub die 7. Iunij, quod reductis omnibus ad ius, & iustitiam, infra quatuor dies audiantur partes super omnibus hinc indè prætensis fol. 18. cuius decreti vigore priuatus extitit Io. Bapt. cõmodo exactionis, & consequẽter alimentis, quocirca re ad S. C. deducta, est modò agẽdum de viribus decreti prædicti, quamuè iustitiã foueat Io. Baptista circa petitam manutentionem in exactione prædicta pro alimentis.

Mihi verò adeò extraneum videbatur, vt denegentur alimenta filio, licèt pater eum negauerit, vt ex infrascriptis facilem probationem elicere, siquidem verum est, in facto de anno 1589. die 7. Septembris, matrimoniũ contractum fuisse inter dictos Angelum Saracinum, & Beatricem Pandolfam, seruatis omnibus requisitis per Sacrosanctum Tridentinum Conciliũ, prout ex fide producta fol. 3.

Nec minoris roboris est altera fides, Parochi, quæ notum facit, quod de anno 1603. sub die 15. Februarij, Io. Baptista Saracinus notatur filius prædictorum Angeli, & Beatricis, existẽte Commatre Faustina Coppola fol. 4.

Insuper attulimus donationem factam de anno 1613. die 13. Decembris per Angelum eidem Io. Baptistæ absenti cuiusdam Territorij per Angelum empti, in quo ipsum Io. Baptistam vocat filium legitimum, & naturalem fol. 10. in fin. & clarius hanc veritatem exprimens, dùm causam donationis enunciat, inquit, *Et hoc propter amorem paternum, vt commodius viuere possit*, d. fol. 10. at.

Iisdem ex eisdem articulis per partem productis in Tribunali Mag. Cur. in termino Impertito super petitione alimentorum die 23. Iulij 1622. fol. 25. ater. & fol. 27. in princ. deduximus, q̃ præfatus Angelus aluit, educauit, et tractauit, enutriuit, & nominauit Ioan. Baptistam vti filium, & sic etiam Beatrix eius mater.

1 Ex quibus alimenta Io. Baptistæ deberi per Angelum, iusta est efflagitatio, debentur namque alimenta à patre filio, & è contra, non modo
2 naturali, verum etiam ciuili ratione, *l. vltim. & toto tit. C. de alen. lib.* vbi *glo. & DD. l. vltim. §. ipsum autem filium, C. de bon. quæ liber.* vbi Imperator Iustinianus tradit, non tam propter hæreditates, quàm propter ipsam naturam, & leges ciuiles à parentibus liberos ali debere, & è contra *Iacob. de Aren. in l. si quis à liberis, ff. de liber. agn.*
3 vbi *Bar. Duen. regu. 367. limit. 1.* etiãsi pater neget filiũ, vel filius patrẽ, eiusdẽq; rei cognitio summatim facienda
4 erit, *Vlpiano* Iurisconsultorũ consultiss. dictante in *l. Si quis à liberis, §. si vel parens, ff. de liber. agnosc.* ibi, *Si vel parens neget filium, idcircoq; alere se non debere contendat, vel filius neget parentem: summatim Iudices oportet super ea re recognoscere: & si constiterit filium, vel parentem esse: tunc ali, iubebunt: cæterum si non constiterit, nec decernent alimenta:* & concordat altera pars eiusdem *l. si quis à liberis in §. Soluent*; vndè nobis agendum erit, vt dispiciamus an verè Io. Bapt. in hac sũmaria cognitione p Sac. Cons. adhibenda, filius Angeli possit asseuerari nec nè, qua in re præmittendam censeo conclusionem à DD. approbatam communi suffragio, hanc probationis

5 nem filiationis, impossibilibus annu-
merari, nàm vt ait *Bal. in l. 1. nu. 52.*
6 *C. qui accus. non poss.* triplex est probatio
filiationis, vna necessaria, & conclu-
dens, quæ in matre tantum datur: al-
tera probabilis quòad patrem, cum
quis ei ex vxore, vel concubina domi
retenta vicinis scientibus natus est: alia
coniecturalis, quæ ex alijs, atque alijs
elicitur præsumptionibus: vndè patet
7 nullo modo patrem alicuius probari
posse probatione necessaria, id quod
deducūt Nostrates ex *l. Luc. 84. ff. de*
condit. & demon. latè Caraz *de part.*
8 *cap. 20. num. 33.* & ante ipsum *Phab.*
quem non allegat *dec. 76. nu. 7.*

Ptimum igitur probationis genus
exhibet nobis, matrimonium contra-
ctum de anno 1589. inter Angelum,
& Beatricem, quod Pars non inficia-
tur, cui accedit fides baptismatis de
anno 1603. in qua Io. Baptista enun-
ciatur, & describitur filius legitimus,
& naturalis prædictorum Angeli, &
Beatricis, ex quibus satis conuincitur
filiatio, secundum *Geminian. cons. 27.*
in fin. vers. *Quoad secundum*, valida
namque deducitur consequentia filiū
9 eum esse, qui ex viro, & vxore nasci-
tur, sicuti est *tex. in l. filium 6. ff. de his*
qui sunt sui, vel alien. iur. vbi *Bart.* &
communiter *DD.* post ipsum, *l. si vici-*
nis, C. de nupt. is etenim filius est, quē
nuptiæ demonstrant, *l. quia semper, ff.*
10 *de in ius vocan.* ibi *Pater is est, quē*
nuptiæ demonstrant, vbi *glos.* in verb.
is est; inquit, *verum esse præsumptione*
iuris, vt supra l. filium, scire enim hoc est
impossibile quis cuius filius sit, vt l. Lu-
cius; ff. de condit. & demon. vndè ex
11 matrimonio licet probatio non emer-
gat irrefragabilis, quem esse filium,
attamen oritur præsumptio quædam
iuris, & de iure nullam admittens
probationem in contrarium, sicuti post
Anton. Fabr. in rationibus super d. l. fi-
lium, Vasq. controuers. Illustr. lib. 1. cap.
48. num. 22. Menoch. lib. 3. præsumpt.
1. nu. 46. & lib. 6. præsumpt. 54. tenet
Alphons. à Caranz. d. cap. 20. q. 4. nu.
42. imò in casu per omnia simili de
iure respōdens *Cæsar Barz. in suo cons.*
vnic. post *deciss. Rot. Bononiens num. 4.*
inquit, quod si quis fuerit baptizatus,
tanquam filius alicuius, satis clara vi-
detur resultare præsumptio iuris, quod
ipse fuerit filius eius, quæ in simili
habetur loco liquidissimæ probationis
procedens per alias rationes ad eius-
modi cōclusionis veritatem compro-
bandam, cui adstipulatur fides ipsa
12 baptismatis plenè probans filiationem
secundum *Valentin. Forster. in tract. de*
success. in lib. 4. nu. 8. in 3. coniecturali
probatione, recensens morem Iudæo-
rum in indicando natiuitatem libero-
rum, de quo extat exemplum *Luc. cap.*
2. & consuetudinem Christianorum,
vt nomina baptizandorum, & tempus
natiuitatis, & baptismi, ac compatrum
in librum inscribantur, teste *Iustin.*
Reuber. de testib. par. 2. nu. 35. eamque
fidem baptismatis probare filiationem
in terminis indiuidualibus tenet *Rau-*
13 *den. de analog. cap. 30. nu. 5. lib. 1. Ma-*
ran. Episc. respons. 13. nu. 13. par. 1. si-
cuti de notula facta à patre in libro
natiuitatis filiorum post *Nicol. de Ma-*
tarell. & Bal. obseruat *Barbat. cons. 27.*
col. 2. in fin. & col. 5. vol. 1. Dec. in cap.
per tuas col. 4. circa fin. Dom. meus Con-
sil. Theod. alleg. 18. nu. 30. in 5. coniect.
& notant communiter *DD. in l. miles,*
§. defuncto, ff. ad l. Iul. de adult. Reg.
Valenz. ex pluribus *cons. 169. nu. 80.*
omninò consulendus.

Secundum nostræ intentionis fun-
damentum, deducimus ex educatio-
14 ne, & tractatu, ex quibus magna
oritur præsumptio filiationis, *Menoch.*
de arbitrar. Iud. cas. 89. nu. 69. & de
præsumpt. lib. 6. præs. 51. nu. 121. acce-
dente quoque nominatione, de qua in
instrumento donationis, & alibi facta
constat *Castrens. cons. 151. col. 2.* vers.
quarto videtur in 1. Alex. cons. 90. lib.
2. & cons. 25 nu. 10. lib. 4. quodque
15 ipsorum vnum alternatiuè sufficiat ad
filiationem probandam, scil. quod ad
inuicem se tractabant, vti patet, & fi-

lius, vel quod communiter ab omnibus tenebantur, & tractabantur verbis, vel etiam sine verbis, facto, *Castrens. d. cons.* 151. vbi *Apostilla* adducit plura consilia concordantia, *Ias. cons.* 125. *col.* 2. *vol.* 4. *& cons.* 102. 2. *col. eod. lib.* siue versemur in Reo conuento, siue Actore quando alia concurrunt adminicula cum verbis enunciatiuis (qualis est casus præsens) post *Alex cons.* 181. *sub nu.* 2. *vol.* 7. *Menoch. d. cas.* 89. *nu.* 70. *& d. præsumpt.* 52. *nu.* 22. *Rolan. cons.* 22. *nu.* 30. qui dicit sufficere hæc etiam in petitorio, recenset *Dom. Theod. d. alleg.* 18. *num.* 37. *ad* 40. quibus addimus *Forster. d. tract. de successio. cap.* 9. *in* 1. *coniectur. lib.* 4. *Phæb. dec. Lusit.* 76. *nu.* 6. dicens ex quo

17 pater vti filium tractauit, educauit, & aluit reum, nedùm vehemens insurrexit coniectura ad constituendum in quasi possessione filiationis, sed etiam ad obtinendum in proprietate, adducens nonnullos DD. inter quos *Rimin. iun. cons.* 289. *lib.* 2. *Raudens. de analog. cap.* 30. *nu.* 25. vbi plures coniecturas enumerat *Cardin. Paleoth. de noth. & spur. cap* 20. *cum plurib. seqq. Peregr. de fideicom. art.* 43. *n.* 68. cuius pariter meminit *Dom. Theod. loc. cit. Surd. cons.* 1. *num.* 46. *& de alim. tit.* 9. *q.* 7. *nu.* 11. *Reg. de Pont. cons.* 3. *nu.* 41. *& per tot.* sollemniter, *& cons.* 4. *nu.* 1. *& cons.* 15. *in princip. vol.* 2. *Reg. Valenz. cons.* 169. *nu.* 3. vbi filiationem probari asserit ex tractatu, & nominatione, & adnotarunt, diuersas probationum species congerentes, *Falin. in cap. per tuas nu.* 13. *de prob.* inquiens filiationem probari per tractatum, *Dec. cons.* 54. *col.* 2. *&* 3. *Alcia.* qui de communi, *præsump.* 38. *nu.* 8. *Mascar. conclus.* 786. *vsq; ad conclus.* 795. vbi multa tàm quo ad coniecturas, quàm alia, ex quibus possit dici probata filiatio, *Cardin. Tusc. conclus.* 343. *vsque ad conclus.* 350. vbi plenè materiam explicat *Gratian. discept. forens. cap.* 135. *nu.* 49. vbi notat

18 ex alimentatione inferri ad filiationē magis quàm ex nominatione ex *Bal. in l. non ignorat nu.* 4. *C. de his qui accusa. non poss. Crau. cons.* 958. *num.* 36. ideò ex hoc datur possessio filiationis, ità vt onus probandi contrarium, trās-

19 feratur in partem aduersam, & de nominatione, quod constituat nominatū in possessione filiationis, *Surd. cons.* 552. *nu.* 24. *lib.* 4. *Gratian. discept. forens. cap.* 157. *nu.* 11. inquiens tractatum

20 iunctis alijs adminiculis probare filiationem, etiam ad effectum successionis, & ità *Rot. Rom.* determinasse in vna Cæsaraugustana status coram D. Bubalo, & coram D. Orano Colonien. status.

Tertium fundamentum filiationem suadens, insinuamus, quia Angelus

21 pater Io. Bapt. ipsum suis sumptibus ad scholam misit, *Bal. in d. cap. per tuas nu.* 5. *Surd. d. cons.* 1. *nu.* 46. *& de aliment. tit.* 9. *q.* 7. *nu.* 10. *vsque ad fin. Dom. Theod. d. alleg.* 18. *num.* 42. *in* 7.

22 *coniectur.* cui addi potest diuersitas vestimentorum, quæ illi fecit, filio cōgruentia, & satis honorabiliora, secundum *Bal. in d. cap. per tuas, Natt. cons.* 235. *col.* 1. & obseruat *Dom. Theod. d. alleg.* 13. *in* 8. *coniectur. Raudens. de analog. cap.* 30. *n.* 17. per eadem verba, quibus vtitur *Dom. Theod.*

Quæ omnia quatenus in facto consistunt, nedùm ex scripturis pro parte Io. Bapt. productis in Magn. Cur. apparent, verùm etiam manifestè conuincuntur ex articulis Angeli patris in 4. 5. & 6. fol. 26.

Benè verùm fateor, Angelum patrem, in eisdem articulis, vt filiationem in dubium reuocaret, inficias itum ea omnia vti patrem peregisse, sed tantum vt pietatis opus exerceret, ne infamia notaretur, neuè fame periret, non quod verè sit eius filius, id quod suaderi asserit, ex *tex. in d. §. si vel parens,* verb. *meminisse autem oportebit,* & adnotauit *Loriot. de regu. iur. axiom.* 85. *Couarr. pract. cap.* 8. *num.* 8. *Natt. cons.* 473. *num.* 6. *lib.* 2. *Io. Orosc. in l. si Iudex, ff. de his, qui sunt su. nu.* 1. *Bertran. cons.* 257. *n.* 5. *lib.* 1. *Cordub.*

in

in d.S. *si vel parens num. 36.* prædictos
23 expendens, ex quibus cõstare inquit non ex hoc, quod cuipiam quis alimenta præstiterit domi, filium alitoris præsumi, adducens *Abb. Alex. Barbat. & Paris. in locis indicatis*; nam vt eiusdem *Cordub.* iudicio, controuersia hæc ditimatur, prædicta procedere ipsemet autumat *num. 37. eod.* S. *si vel parens*, vers. *quæ sententia*, quan-
24 do aliæ coniecturæ, indiciaue non concurrerint, ad demonstrandam filiationem, sicuti aduertit post *Butr. Abb. in cap. transmissæ, qui fil. sint legit. Hypp. in l. 1. S. ad quæstionem num. 21. ff. de quæstio. Goz ad. cons. 13. num. 62. Alciat. regu. 3. præsum. 37. num. 2.* quibus adhæret *Cordub. in d. S. si vel parens nu. 38.* at in re præsenti, vbi omnia requisita interueniunt, ad demonstrandum Io. Baptistam filium legitimum, & naturalem Angeli patris, modò negantis, non est cur ex aduerso ponderata, queant applicari, eiusq; patris efficaci pietati satis occurrit *Consultus in l. necare, ff. de liber. agnosc.* aurea verba
25 expendẽs, ibi, *Necare videtur non tantum is, qui partum præfocat, sed & is, qui abijcit, & alimonia denegat, & is qui publicis locis misericordiæ causa exponit, quam ipse non habet*, & satis pietatem Angeli exprobat doctissimus *Ioan. Solorz Pereir. in tract. de parricid. crimi.*
26 *lib. 2. tit. 10.* ibi, *Non est tanta pietas filium obseruasse, quantum facinus occidisse.*

Dico insuper, legem ipsam eiusmodi parentis negationem, minimè approbasse, nam in *d. l. filium, ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur. Vlpian.* ægrè
27 ferens filiationem inficiari, quæ ex matrimonio descendit, in verb. *Non tamen*, inquit, *Non tamen ferendum Iulianus ait eum, qui cum vxore sua assiduè moratus, nolit filium agnoscere, quasi non suum*, ibiq; *glos.* celebris in verb. *Nolit filium*, reddens rationem
28 dispositionis, subdit, *Quia nuptiæ probant filium, vt infra de in ius vocan. l. quia semper, & nota præsumptionem pro filijs*, & in indiuiduo expendens verba *tex. in d. l. quia semper 5. ff. fit in ius vocan.* tenet *Alphons. à Caranz. in suo tract. de part. cap. 3. de part. in gener. num. 4.* vbi rationem affert dispositionis *tex.* prædicti, quia mater cum sit certa, pater verò non aliter quam si nuptię demonstrant, nimirũ si nuptię omnem dubitationis ansam excludunt.

29 Quibus attentis DD. tradiderunt, tractationem paternam, ità filiationẽ probare, vt contrarium asserentes minimè audiantur, *Panorm. in cap. transmissæ num. 4. qui fil. sint legit. Bald. in l. non ignorat. C. qui accus. non poss. Ang. in l. vxorem 29. ff. de manum. testa.* præualet etenim prima assertio tanquam frequentior, & primus tractatus,
30 tanquam plenior, sic in puncto *Butr. in d. cap. per tuas nu. 9.* & ibidem latè *Anet. col. 6.* vers. *quartò pro declaratione* amplians, etiam si iurata sit secunda assertio contraria, bonus *tex. in l. quandocumq; ff. de lib. agnosc. Quandocumq;*
31 *enim*, inquit, *caperit causam agi, grande præiudicium adfert pro filio, confessio patris*, ibique *glos.* in verb. *Grande*, dicit, *idest magnam probationem*, & tractationem paternam adeò probare
32 filiationem, vt parentes contrarium attestantes, minimè audiantur, notat *Raudens. de analog. cap. 30. num. 70.* post *Iacob. de Arcz. & Bart. in d. l. filium, ff. de his, qui sunt sui, vel alien. iur.* & antè *Raudens.* firmauit *Forster. in tract. de successio.* vers. *Ampliatio, fol. 64.* eò fortius tot concurrentibus coniecturis in casu nostro, quæ simul iunctæ filiationem comprobant, secũdum *glos. in l. 2. in princip. ff. de excus. tutor. Natt.* in terminis *cons. a 35. n. 3. Mascard. de probat. conclus. 796. vol. 2.*

Imò ex alio Angeli inficiatio paruifacienda est, quia post decem, & septem annorũ curricula, fuit proposita, quam nullius esse roboris, & efficacię, concinit *tex. in l. 1. S. si quis longo tempore, ff. de liber. agnosc.* vbi Repetentes exornant conclusionem, præ-

settim *Odofred.* in puncto *circa fin.* & obseruat *Raudens. de analog. cap.* 30. *num.* 52.

Quæ omnia etsi satis superque sint, nedùm ad victoriam parandam Io. Bapt. filio, in hoc summario alimentorum iudicio, verùm etiam in causa principali filiationis (quatenus de ea modo esset agendum) quæ cum diffi-
34 cilis sit probationis respectu patris, vt tradunt *Bal. in l.* 1. *nu.* 1. *&* 2. *C. quor. bonor. & in cap. in præsentia nu.* 25. *de prob. Marsil. in rub. nu.* 9. *C. eod. Siluest. Aldroban. in* §. *ingenuus nu.* 14. *Instit. de ingen.* iuxtà illud *Homer. Odyss.* 1. *de Telemaco*, quod passim Nostri expendunt in hac materia.

Ex illo natum, mater me dicit, at ipse. Nescio, nã certũ quis possit ferre parẽtẽ? & in puncto *Card. Paleoth. de noth. & spur. c.* 21. *n.* 1. *Alciat. lib.* 10. *Parergon iuris cap.* 2. *Caranz. de part. d. q.* 4. *cap.* 20. aliique per nos supra aggregati,
35 ideo non mirum si præsumptionibus à iure approbatis, probetur *d. l. filium, ff. de his qui sunt sui,* cum similibus citatis per nos supra *hoc eod. cap. vers. Ex quibus,* & modò addimus *Reg. Valenz. cons.* 169. *nu.* 1. *&* 2. *vol.* 2. *Gamm. dec.* 152 *nu.* 1. *Christin. dec.* 119. *nu.* 3. nihilominus, vt intactum nil remaneat, operæpretium existimaui nonnullis ex Aduerso obiectis occurrere, quæ forsitan motiuum facere possent contra Io. Baptistam.

Dicit etenim Angelus donationem de anno 1613. à nobis productam ad finem demonstrandi Io. Bapt. fuisse ab ipso nominatum filium legitimum, & naturalem, fuisse factam ad finem euitandi congruum competens vicino in hac Ciuitate, eiusque districtu, non quod verè, filius ipse Io. Baptista fuerit.

Sed aduertatur (rogo) quàm insulsa sit hæc ponderatio excogitata solum ad veritatem obumbrandam, nam Cõsuetudo Neap. incip. *Si quis emit*, *sub*
36 *tit. de iur. congr.* quæ viget tantum in Ciuitate, & districtu, in contractu emptionis, & venditionis (nàm in Regno adest Constit. incip. *Sancimus sub tit. de iur. protbomiseos*, quam commentarunt *Bal. & Afft.* quæ in toto Regno obseruatur etiam in alijs cõtractibus, quàm venditionis, & emptionis, ibi descriptis) minimè obseruaui, nec ob-
37 seruatum agnoui per maiores nostros in materia Consuetudinum versatissimos, quod ad finem euitandi congruum, necessarium sit, vt donatio fiat filio legitimo, & naturali, hæc etenim qualitas nullibi reperitur, siue in *tex.* siue in *glo.* Consuetudinum agnita, vel deducta, aut ab aliquo ex Commentatibus ponderata, sed sufficiens
38 erit, quod emptor transferat rem emptam in alium, ea palpabili ratione, quia ex dispositione d. Consuet.
39 *Si quis emit*, duo copulatiuè requiruntur, vt vicinus obtineat ius congrui, scilicet, vt is, qui conuenitur habeat titulum emptionis, & quod habeat possessionem rei petitæ, adeò quod si is, qui conuenitur possideat, sed alio titulo, quàm emptionis, putà donationis, vel permutationis, cessat ius congrui, & è contrà, si is, qui conuenitur habeat titulum emptionis, non tamen habeat possessionem, similiter cessat
40 ius congrui, secundum *Napodan.* cursum, & aurigam in materia Consuetudinum Neapol. in d. Consuetud. *Si quis emit nu.* 41. *&* 42. in verb. *Possidet*, & reassumit *Reg. Rou. dec.* 3. *nu.* 5. vbi pariter tradit ex præfata doctrina *Napod.* introductam esse cautelam, quæ volitat per ora omnium Pragma-
41 ticorum, ad euitandum ius congrui, scilicet, *Hodie emo, & cras dono*, & antè *Dom. Rouit.* adnotaruot in puncto *Scipio Buccinus*, & alij *addentes* ad *Napod. lit. A. & B.* quæ quidem saluberrima praxis è fonte iuris communis Romanorum defluere noscitur, quo
42 dispositum est, quod in quolibet actu in quo duo copulatiuè requiruntur, nõ sufficit alterũ adesse, sed quod vtrũq; concurrat, necesse est, *l. si haredi plures, ff. de cond. & dem. l. si is, qui ducen-*

centa, §. *vtrum*, *ff. de reb. dub. l. si quis ita stipulatus*, *ff. de verb. oblig. cap. inter caeteras de rescrip. cum vulgatis*, non igitur requiritur, quod donetur filio, quia qualitas filiationis prorsus extranea habetur, & supernacanea, ad finē euitandi congruum, sed quia veritas erat, & est, quod Io. Baptista est filius Angeli legitimus, & naturalis, ideò nullo iure cogente Angelus in donatione prædicta Io. Baptistā ipsum absentem, vix annum decimum, vel circa habentem, filium legitimum, & naturalem appellauit.

Alterum obiectum Aduersarij constituunt, & in eo, quasi eorum propugnaculum, totam vim faciunt, eo quod Beatrix Parascandola mater Io. Baptistæ in suo vltimo eulogio de anno 1620. die 13. Iunij, nullum habēs filium nisi ipsum Io. Baptistam, secundum nostram prætensionem, illū hæredem minimè instituit, quodque magis est, ei legati titulo reliquit duc. decem, ob amorem, quem erga eum gerere asseruit, vnde deducunt consequentiam non fuisse filium Beatricis, nec Angeli.

Atqui tantum abest, vt hoc assumptum suffragari possit, vt ego ei vires addendo, etiamsi Beatrix negaret, Io. Baptistam filium suum esse, ne quidē illi obstare, audacter contendam; nam dum mater ipsa vti filium à natiuitate ad annum, vsque eius ætatis decimum septimū, Io. Baptistam tractauit, aluit, & nominauit, contraria eius assertio postmodum facta nocere non poterit,
43 ita mihi insinuante *Bart. in d. l. filium*, *ff. de his, qui sunt sui, vel al. eu. iur.* exēplum recensens de filio Regis, quem deinde militis filium mater profitebatur, vt minimè illi fuerit credendum, cuius meminit *Bald. cons. 282. vol. 2. Cardin. Parisi cons. 10. num. 47. lib. 1.* quin amplius hoc casu matrem dici
44 ribaldam, dum contrarium testatur eius quod peregit in tenendo quem vt filium, notat *Barbat. cons. 27. col. 12. vol. 1. Raudens. de analog. cap. 30. nu. 70. Valentin. Forster. de successiōn. in 1. coniectural. probat.* in verb. *Ampliatio*, & in terminis decisum pro filio, testatur *Thes. iun. quaest. forens. 105.* om-
45 ninò consulendus *Peregr. dec. 9.* Asseueratio enim parētum, natalium veritati nocere non debet, vt tradit eleganter *Ann. Rober. rer. iudicatar. lib. 2. cap. 18.* vers. *quemadmodum*, & antè ipsum *Siluest. in summa, in* verb. *Filij, num. 14. D. Reg. Tap. dec. 2. Suprem. Senat. Ital. art. 1. nu. 3. cum seq. & dec.*
46 *Sac. Cons. 37. num. 7.* in qua notabilis refertur decisio ædita de an. 1598. die 29. Octobris, ad relationē Consiliar. Fabij Riccardi in Aula D. Petri de Vera, ipso Dom. Tap. vti adiuncto votante, in causa Isabellæ Coppulæ, filiæ naturalis Tiberij Coppola Reg. Cameræ Præsidentis, quæ petijt se declarari filiam naturalem prædicti Tiberij, opponente se vxore Tiberij, quæ inter alia præcipuè adducebat, non esse actricem filiam Tiberij, ex quo interrogatus Tiberius ipse in mortis articulo ab eius Confessario Patre Siluio, an Isabella esset eius filia, noluit confiteri talem esse, imò neque illam in testamento nominauit filiam, prout fecit de alio filio masculo, quæ erant validissimæ probationes dirimentes omnia deducta pro parte Actricis; proximus enim morti, in eo
47 quod agit, non fraudem, sed animæ suæ salutē cogitare videtur, *Felin. in cap. in præsentia num. 13. de probat. Ang.* & alij in *l. si quis in graui*, §. *si quis moriens*, *ff. ad Senatusc. Syllan. Rebuff. in repet. l. Diuus*, *super glos. 1. num. 61. eod. tit. Couarr. in 4. decretal. 2. part. cap. 8. §. 2. num. 2. Gram. dec. 56. num. 15. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 11. tit. 12. num. 5.* quibus conducit *Quintiliani* dictum *declam. 17.* ibi, *Nuncio vobis Sanctissimi viri, nihil a morientibus fingi, nihil vita laborante simplicius*; nec præsumi poterat Tibe-
48 rium patrem immemorē salutis æternæ, vt si Isabella eius filia esset, noluisset exprimere, vt ait *Bald. in cons.*

cons.

conf.25.col.1.vol.1.Roland.conf.37.nu. 2. vol. 3. Hippol. in rubr. de fidei iuss. num. 43. & seq. & in l. fin. C. ad l. Iul. repetundar. Reg. Valenz. conf.163. num. 75. & nouissimè post articulum determinatum *Dom. Consil. Artas de Mesa* in suis doctissimis lucubrationibus sub *tit. variar. resolut. lib. 3. cap. 39. num.24.* vbi multa perpendit, q axioma prædictum non procedat in tertij præiudicium inferendo, & tamẽ Sac. Conf. nihili faciens negatiuam patris, prædictaq; talia ponderata, stantibus tot alijs inditijs consistentibus in tractatu, educatione, & nominatione, decreuit negatiuam patris nõ obesse, eamque filiam iudicauit eiusdẽ patris negantis, & proindè dotandam
49 de paragio debito filiabus naturalibus, prout ipsemet *Reg. Tap.* fatetur *d. dec. 37. num.* 7. versi. *Sed replicabatur, & num.* 8. qui est *final.* vbi deci-
50 sionem enarrat, cui adstipulatur *Ant. Rober. rerum iudicatar. lib. 2. cap.* 18. versi. *quemadmodum*, mox allegandus, disertè *Phœb. dec. 76. num.* 8. vbi ex *Bart. Bald. Abb. & Ancar.* inquit, ex solo tractatu, absque nominatione, probari filiationem, & reuocata sententia, pro filia iudicatum refert *nu.* 2.

Quanto igitur fortius in casu nostro iudicandum erit pro filiatione, vbi habemus matrimonium, Angeli, & Beatricis, & fidem baptismatis Io. Bapt. qui in eo filius prædictorum coniugũ adnotatur, aliaque plura adminicula, ex quibus *DD.* indubiè tenuerunt probari filiationem, adeò vt nec credatur
51 patri posteà iuranti contrarium, per *tex. in d. cap. per tuas de proba. Innoc. in cap. Michael de filijs presbiteror. Losfred. Balb. dec. 59. Rot. diuersor. dec. 238. par. 1. Put. dec 6. tit. de confess. Mascar. conclus. 795. nu. 5. Farin. dec. 322. Inrigliol. dec. 35. nu. 51. Surd. de alim. tit. 9. q. 7. nu. 10. Dom. Reg. Tap. d. dec. Sac. Conf. 37. nu. 4.* qui prædictorum
52 meminit, quæ sanè confessio coniugũ emanata tempore non suspecto, & super eo, quod erat in potestate contrahentium, multum confert ad probandam filiationem, *Curt. iun.* qui alios allegat, & de communi testatur *conf. 27. nu. 2. Mobed. dec. 3. qui fil. sint legit.* ijsq; adductis tenet *Ludouis. dec. Rot. Rom. 247. nu. 16. & dec. 248. num. 4.* vbi *Oliuer. Beltram.* adducit *dec. Rot. 1. nu. 2. & dec. 238. num. 1. in 1. par. diuers. Mascar.* plenè *de prob. conclus. 790.* vbi agit quando probatur filiatio ex tractatu, & nominatione *Christina dec. 119. nu. 4.* inquiens quod stante nominatione parentum, non auditur volens dicere contrarium.

Cuius conclusionis rationem eam expendunt *DD.*, quia filiatio difficilis
53 probationis existit, ideò leuiores sufficiunt coniecturæ ad illam conuincendam, *Anton. de Butr. in cap. transmissæ, qui fil. sint legit. Alex. conf. 60. lib. 1. & conf. 90. per tot. nu.* 8. *lib. 6. Castrens. conf. 435. in princip. lib. 1. Abbas Vilagut dec. 6. nu.* 60. ibi, *Probatio tamen filiationis sufficit, si fiat per famam viciniæ, vel per præsumptiones resultantes ex eo, quia pater nominabat eum pro*
54 *filio*, subdens, *Et ratio est, quia à communiter accidentibus non potest aliter probari ipsa filiatio, sicuti neque copula*
55 *carnalis potest directè probari Lap. alleg.* 54. *nu.* 2. versi. *Nam per rerum naturã Bal. conf. 430. lib.* 5. plura reassumit *Cardin. Tusc. conclus. 105. tom. 1.* No-
56 minatio etenim multum prodest ad probandam filiationem *Menoch. de arbitra. iudic. cas. 89. nu. 77. Io. Bapt. Asin.* latè in *prax. iudic. cap. 16. cum seqq. Caranz. d. tract. de part. cap. 20. nu. 38. cum seqq.* vbi diffidentes opiniones *Menoch. de arbitrar. iud. cas. 89. nu. 8. & Vasq. controuers. illust. lib. 1. cap. 48. nu. 22.* conciliare nixus est, *Ludouis. dec. Rot. Rom. 148. nu. 11.* post *Surd. d. conf. 1. nu. 41.*

Quæ adeò veritate fulciuntur, vt filiatio directè probari nequeat, vt si fiat legatum alicui sub conditione, si
57 probauerit se filium, quia conditio requirit veritatem, & impossibile est per veritatem probare, reijcitur con-

conditio tanquam impossibilis, *l. Lucius* 84. *ff. de condit. & dem.* quàm plenè examinat *Caranz. de part. cap.* 30. *ex nu.* 33. *Bal. d. cons.* 430. inquiens conditionem debere intelligi secun-
58 dum casuum contingentiam, eo modo quo casus admittit, & sic præsumptiuè, tradit *Dom. & Preceptor meus Theod. d. alleg.* 18. *nu.* 28. *Paul. Christin. dec. Cur. Belgic.* 119. *nu.* 3. *Gamm. dec. Lusitan.* 152. *nu.* 1. *Rot. Rom.* apud *Comitulum dec.* 59. *nu.* 3.

Nec facessit nobis negotium altera illa ponderatio ex Aduerso facta, quod Angelus, Io. Baptistã vti ingratum habuit ex pluribus contra ipsum patratis, qua de causa donationem renocauit de anno 1621. ingratum illum proferens, nulla tamen ingratitudinis causa probata, in quo reuocationis actu, ipsum filium adoptiuum appellauit.

Nam ea vis veritatis est, vt dum ipse filiationem negare tentauerit, bis filium Io. Baptistam designet, est nãq; indubitatum in iure, reuocationem donationis ob ingratitudinem permi-
59 ßi contra filium ob causas descriptas in *l. fin. C. de reuocan. donat.* vnde non competit reuocatio, nisi contra quem ingratitudo prætenditur, filius extiterit, vnde Angelus in donatione filium legitimum, & naturalem appellauit Io. Babtistam, & iterum dum donationem reuocare satagit, pro filio habet, & sic (vt præfatus sum) geminatè filius
60 est habitus, quæ geminatio maximã vim habet in iure ad *tex. in l. Balista ff. ad Trebell. Ias. in l. cum filiusfamiliat nu.* 65. *ff. de lega.* 1. *Crau. cons. vltim. num.* 6. *vol.* 2. *Decian. cons.* 3. *num.* 18. *cum seq vol.* 2. *Mantic. de coniectur. vltim. volun. lib.* 3. *tit.* 6. *num.* 9. *& lib.* 8. *tit.* 18. *num.* 18. *Menoch. lib.* 4. *præsumpt* 81. *n.* 24.

Exploditur etiam ex alio Angeli negatio, nam variè pluribus modis Io. Baptistam appellauit, filium, naturalem scil. & legitimum in baptismate, ac iterum in donatione enunciata de anno 1613. in reuocatione donationis prædictæ de anno 1621. eum filiũ adoptiuum enunciat; in absolutione iuramenti petita ab Angelo in Curia Archiepiscoli ad finem agendi aduersus præfatam donationem de anno 1622. sub die 6. Iulij fol. 22. lit. A. sub pretextu, quod fuerit læsus, à puero decem annorum (, *quis non rideat*), nominat Io. Baptistã, expositum, in articulis verò, filium naturalem præconizat, quò fit, vt contra patrem sit
61 iudicandum, & pro filio præsumendum, *tex.* est celebris *in l. in testibus* 2. *ff. de testib.* ibi. *Et ideo testes, qui aduersus fidem testationis suæ vacillant, audiendi non sunt,* vbi *glos.* mirabiliter ad rem nostram in verb. *Aduersus fi-*
61 *dem,* inquit, *Cum enim dicunt sibi contrarium, semetipsos excludunt, vt inf. quan. appell. sit, l. fin. S. sed si alius,* & faciunt tradita per *DD. in l. qui falsò vel variè, ff. de testi.* & in terminis indiuidualibus *Ann. Rober. rerum iudicatar. lib.* 2. *d. cap.* 18. *in fin.* decisionem Senatus recenset prouisionaliter editam de anno 1598. pro validitate matrimonij, non obstante oppositione facta per fratres de incestis nuptijs, ea ratione, quia cum conscij essent, nuptiarum tacuerunt, ideoq; se expulerant, ad quod adductus fuit *tex.* insignis *in l. non putauit* 8. *S. si quis sua manu, ff. de bonor. possess. cont. tab.* cu-
63 ius verba sunt, *Si quis sua manu exhæredem se scripserit, an contra tabulas bonorum possessionem possit accipere, videamus, & Marcellus lib.* 9. *Digestorum, nocere ei, hanc exhæredationem ait, quia Senatus hoc pro non scripto non facit, quod contra eum est*; vnde infert *Ann.*
64 *Rober.* ibi in casu suo, fratres, qui subsignatis coniugij tabulis, nuptias approbarunt, se ipsos exclusisse, nec ad improbandum matrimonium admitti debere, quibus consonat *glo. in cap. cum inhibitio,* in verb. *Voluerit, qui fil. sint legit.* est namque in iure
65 generaliter receptum, quod quis indicare potuit, debuitué, si tacita frau-
de

de dissimulauit, non auditur accusans, *cap. cũ in tua*, vbi *glo.* inquit, *Ne denũcians quidem, qui matrim. accus. poss.*

66 Imò mendacij pœnis coercendum Angelum antumo, ex traditis *in l. fin. ff. de reiuend.* de qua decisionem formauit *Afflict. dec.* 18. vt mendax in amissionem iuris sui, mulctetur, hinc

67 vetus circumfertur adagium, *Mendacem oportet esse memorem*, & est *tex. in l. cum plures*, *§. mendacij*, & ibi *Bart. ff. loca.* qui *tex.* est quotidianus, secundum *Alber. & Paul. de Cast.* ibi, *Guliel. de Bened. in repetitione cap. Raynutius*, verb. *Et absque liberis num.* 162. *cum*

68 *seqq.* vbi plura similia de materia mendacij, *Guid. Pap. sing.* 609. & omninò *Iacobin. in l. cum de indebito num.* 16. *ff. de proba.* vbi ad plenum tractat materiam mendacij, & in *repetitione rubr. ff. de reiuen. num.* 26. vbi *Afflict. in dec.* 18. ampliat, *Ann. alleg.* 99. *Guid. Pap. dec.* 236. alijq; plures adducti per *Addent. ad dec. Afflict.* 18. *& dec.* 126. *Marescott. variar. resolut. lib.* 4. *cap.* 107. *num.* 2. *Christin. dec.* 90. *num.* 8.

Ex his (quod dolendum non mediocriter est) effluxisse sanè censendũ est, prædicta omnia excogitata fuisse aduersus negatum filium dolosa nouercæ efflagitatione, quod ferendum non esse, exclamat Consultus *Maximus in l. non est enim* 4. *ff. de inoffic.*

69 *testa. Non est enim consentiendum*, inquit, *parentibus, quod plerumq; faciunt malignè circa sanguinem suum inferentes iudicium, nouercalibus delinimentis, instigationibusuè corrupti*, vbi *glo.* in verb. *Delinimentis* notat, *idest, blanditijs, vel idest, deceptionibus vel dissimulationibus*, vnde versus.

Si lino linio deplanat, mitigat, vngit
Leno leo, lena, lea, siue leana notentur.

& est *tex.* consimilis in *l. si quis in graui*, §. 1. *ff. ad Syllan.* vnde

70 *Bald. in d. l. non est ferendum*, tradit præsumptionem esse contra nouercas, & deceptiones nouercarum.

71 *Fulgos. num.* 7. blanditiæ nouercarũ habent in se dolum admixtum, quando hæreditas aufertur ei cui debetur.

72 *Castrens.* notabiliter *num.* 6. Nouercas præsumi priuignorum inimicas, &

73 quicquid faciunt patres contra filios habentes nouercas, præsumitur facere nouercalibus suasionibus, & ob id tolerari non debere, id quod ibidem adnotarunt.

Aug. num.

Curt. iun. num. 4.

74 *Cagn. num.* 9. inquiens hanc esse iuris præsumptionem, quæ liquidissima est probatio.

Simon de Prat. de interpret. vltim. vol. lib. 5. *interpr.* 1. *dub.* 1. *num.* 76. inquiens esse legis præsumptionem.

Soccin. iun. cons. 59. *col.* 1. *&* 2. *nu.* 13. *&* 14. *lib.* 3.

Mascar. de prob. concl. 1108. incip. *Nouerca*, inquiens hanc esse præsumptionem iuris.

Rimin. iun. cons. 428. *col.* 1. *lib.* 3.

Menoch. cons. 685. *nu.* 22. *vol.* 7.

Peralta in l. si quis in principio nu. 219. *ff. de lega.* 3. volens, quod sit præsumptio iuris, & de iure, fundata in dispositione, *d. l. non est enim, ff de inoff. testa.*

Reg. Rouit. dec. 12. *nu.* 12.

Tiraq. vt (pro mille afferam) de *legib.*

75 *connubial. glos.* 9. *nu.* 49. *ad* 196. compendij vice, vt Nouercarũ odium in priuignos exprimeret in ea verba prorupit, *Præ cæteris Nouercæ sunt in priuignos Crudeles, Diræ, Immanes, Sæuæ, Immites, Truces, Funestæ, Terribiles*, pluribus consultò omissis.

Hęc indicare volui, vt sciant Domini mei commiserendum etiam Angelo patri, si quid contra filium attentat, nã ipse senex supra annum octoagesimum in lecto iacens diuturno morbo detẽtus, quasi coactus, vxoris voluntati satisfacere, vel inuitus cogitur, anhelante altero filio, totum patrimonium sibi applicari, quod septuaginta mille aureorum summam excedit, & pauperrimus

mus Io. Baptista filius primogenitus vxoratus onustus filiis, è domo patris eiectus, fame pereat, tot tantisq; coniecturis, adminiculis, fidè probationi-
76 bus pro eius filiatione certantibus, ex quibus alimenta decerni debere lite pendente *tex.* assero ad hoc factum *in l.3.§.ea, ff. de Carbon. edict.* vbi *Iurisconsultus* ait, *Si Iudex absolutam causam inuenerit, euidenterq; probetur filiũ non esse, negare ei debet Prætor bonorum*
77 *possessionem* Carbonianam; *Si verò ambiguam causam, hoc est, vel modicum pro puero facientem, vt non videatur euidenter filius non esse, dabit ei Iudex Carbonianam bonorum possessionem,* quo *tex.* ductus Senatus Parisiensis de anno 1598. die 28. Iulij, prouisorio iudicio, liberis bona paterna adiudicauit, non obstante quod matrimonium negaretur, imò ipsos liberos institutos esse prætenderetur, teste *Ann. Rober. rer. iudicatar. lib.2.d. cap.* 18. *in fin.* itaque
78 decisum in Senatu Lusitaniæ, refert *Gamm. dec.152.* verf. *in prædicta causa,* in Suprema Cur. Belgic. *Paul. Christin. dec.* 119. in Rot. Rom. *Napoleon. Comitulus,* post articulum hunc decisum in lucem æditus *dec. Rot. Rom. 59. nu.* 1. & 5. & Nos in casu minus dubirabili ex prædictis alimẽta decerni per Sac. Conf. Io. Baptistæ filio, iudicio pendente super filiatione, expetimus, ac loco alimentorum ei licere continuare exactionem bonorum sitorum in Territorio Mercugliani, quæ pater in eam causam semel assignauit, & modo (si ipse est) spoliare intendit: Sub correctione Amplissimi Senarus, qui patris vicem sustinet. L. D. B. V. M. Neap. die 10. Maij 1642.

DECISIO

DIE 7. Iulij 1642. fuit secundum prædicta, mediante decreto Sac. Conf. pro Cliente determinatum eiusmodi: Benè prouisum sub die 7. Iunij, quò ad terminum, & interim citrà præiudicium iurium vtriusque partis, Ioannes Baptista Saracinus continuet exactionem bonorum existentium in Territorio Mercugliani, prout exiget vsq; ad presens, donec aliter fuerit prouisum, votantibus Dominis Consiliarijs Didaco Varela, Scipione Theodoro, Francisco Antonio Muscettula (qui & causæ relator) D. Michaele Salamanca, & D. Francisco Merlino: Cumque Pars nouo quodam subtili inuentu, prætenderet decretum prædictum nihil vltra continere, nisi exactionis continuationem faciendam per Io. Baptistam vti procuratorem.

Die 11. Augusti eiusdem anni, emanauit decretum domi per Dom. causæ Commissarium, quod pro exequutione decreti Sac. Conf. Io. Baptista cootinuet exactionem, in decreto Sac. Conf. contentam, & debitores soluant, aliàs exequantur; quod iam fuit debitæ exequutioni demandatum.

Penès Magnif. Secretarium Sac. Conf. & Actorum Magistrum Ioannem de Bonocorde.

SVMMARIVM.

1 *HAEres mediante testamento non abolito, nec cancellato obtinet immissionem bonorum hæreditariorum.*

2 *Immissio conceditur hæredi, etiam substituto, seu fideicommissario posidentibus cum vitio.*

3 *Possessio rerum hæreditariarum, dicitur vitiosa, quoties possessio à manu hæredis non fuit habita.*

4 *Patre, vel matre existente in medio*

Consuetudo Neap. Si quis, vel si qua *non habet locum, sed regulatur successio secundum* Auth. Defuncto, C. ad Tertull.

5 *Parentes se inuicem excludunt à successione filiorum morientium ab intestato, secundum vsum Capuanę, & Nidi.*

6 *Cõsuetudo siue vsus Capuanę, et Nidi, qualiter procedit circa exclusionem parentum.*

7 *Consuetudo Capuana, & Nidi, ex sola parentum existentia cessat, extraneo hęrede instituto, ad exclusionem Agnatorum.*

8 *Fratres quando non excluduntur à portione consuetudinaria, patris existentia non obstante.*

9 *Filius instituens heredes eius parentes, excludit alios.*

10 *Pater exclusus à successione filiorum super bonis maternis ab intestato, ex pacto in capitulis matrimonialibus apposito, tamen admittitur si instituat à filio.*

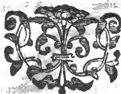
11 *Consuetudo Capuanę, & Nidi circa exclusionem à successione filiorum, procedit tantum ab intestato, non ex testamento.*

ARGVMENTVM.

Consuetudo Neap. *Si quis, uel si qua in 2. cap. sub tit. de successs. ab intest.* per quam disponitur, decedenti ab intestato, sine filijs, seu liberis legitimis non extantibus, succedere proximiores ex parte patris in bonis omnibus defuncti, prӕterquam in bonis defuncto obuentis à matre, vel aliquo ex linea materna, in quibus succedunt proximiores ex parte matris, non procedit patre, vel matre existente in medio, eò etenim in casu recurritur ad ius commune, secundum quod successio regulatur seruata dispositione *Auth. Defuncto, C. ad Senat. Consf. Tertull.* sed quid operetur parentum existentia, distinctè traditur.

Consuetudo, siue vsus Capuanӕ, & Nidi, per quem parentes ad inuicem excluduntur à successione filiorum ab intestato decedentium, procedit tantum ab intestato, secus autem ex testamento, imò pro cautela traditur, vt filius factus pubes, hӕredem sibi patrem adscribat.

Reg. Galeot. placitum in *addit. ad Camill. de Medic. conf.* 11. *num.* 29. intelligi debere, vt procedat ab intestato, non ex testamento, pluribus insinuatur.



PRO

PRO

Ill. Marchionissa Sancti Iuliani D. Isabella Caracciola è Sancto Eramo.

CVM

Ill. Duce Casæcalendæ D. Scipione de Sangro eius filio.

CAP. XXXXI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Ortuo D. Carolo de Sangro filio D. Isabellæ Caracciolę Marchionissę Sācti Iuliani, in suo vltimo in scriptis condito eulogio, ac codicillo de anno *1638*. hæredem sibi vniuersalem instituit præfatam Marchionissam matrem super omnibus eius bonis, quorum voluit vsufructuariam existere eius vita durante, facultate tamen eidem cōcessa disponendi de hæreditate ipsius D. Caroli in beneficium familiæ de Sangro, qua dispositione non facta intelligantur vocati proximiores dictæ familiæ, vt ex testamento fol. 2. & at. & ex codicillo fol. *6*. proc. præambuli; petijt Marchionissa hæres in Magn. Cur. Vicariæ sub die *10*. Martij eiusdem anni interpositionem decreti præambuli cū beneficio inuent. nullo sibi generato præiudicio fol. *1*. & obtinuit sub die 18. Martij seruata forma testamenti, & codicillorum fol. 8. Cumque factum ità se haberet, insurrexit D. Scipio de Sangro Dux Casacalendæ alter filius Marchionissæ, eiusdemque D. Caroli testatoris frater vtrinque coniunctus aduersus præambulum, asserens hæreditatem fratris ad se spectare, vigore substitutionis ordinatæ per quond. Fabritium de Sangro communem patrē fol. *9*. eodem proc. Mag. Cur. in quo produxit copiam supplicationis porrectæ in Sac. Cons. de Mense Aprelis *1638*. fol. *13*. & *14*. desumptam ab originali in proc. Sac. Cons. fol. 1. ex quibus omnibus propositis, & allegatis tàm in Mag. Cur. quàm in Sacro Cons., duæ tantum exceptiones emergunt ex parte D. Scipionis aduersus dispositionem D. Caroli.

Prima, fundatur in substitutione paterna, qua stante non poterat D. Carolus disponere in præiudicium ipsius D. Scipionis tenentis locum primogeniti.

Secunda, vires accipit ex *Consuet. Neap.* incip. *Si quis, vel si qua sub tit. de success. ab intest. in 2. capite*, per quam disponitur decedenti ab intestato sine filijs, seu liberis legitimis non extantibus, succedere proximiores ex parte patris, & sic cum non adsit proximior testatori, nisi ipse D. Scipio, prætendit non subsistere dispositionem.

Verumenimuerò neutrum obiectū Marchionissę refragatur, quin ex testamento filij ad eius luctuosam hæreditatem admittatur.

Prima namque partis exceptio de substitutione, impedimentum non pręstat, quin immittatur Marchionissa in possessionem bonorum remansorum in hæreditate dicti quond. D. Caroli, & præsertim bonorum, quæ prætendūtur substitutioni subiecta, dum apparet ipsam esse hæredem vniuersalem, mediante testamento non abolito, nec

 can-

cancellato, nec in aliqua sui parte vi-
1 tiosa, ex traditis per *Bar. Ang. Imol. Castrens.* & alios in *l. filiam fratribus, ff. ad Senat. Cons. Trebell. Dec. cons. 424. nu. 14. Rolan. cons 78. nu. 14. vol. 3. Ioseph Ludou. dec. Perus 47. nu. 14. Peregr. in suo absoluto tract. de fideicom. art. 47. nu. 73. Pres. de Franch. dec. 204. per plures numeros*, quæ adeò vera sunt, vt etiam ipso substituto, seu fideicommissario possidente, locum habeant, quan-
2 do tamen non legitimè, sed cum vitio possideret, testantur *DD. in d. l. filiam fratribus, & per Bart. in l. fin. C. de edict. Diu. Adrian. toll. nu. 22.* vbi etiam *Paul. de Castr. & Dec. Pereg. de fideicomm. ar. 48. nu. 33. Fusar. de fideicom. substit.*
3 *q. 613. nu. 13.* Possessio autem dicetur vitiosa, quoties à manu hæredis quis non habuerit, vt habetur per *Rot. Rom.* apud *Farin. dec. 115. nu. 2. & 3. par. 1. Fusar. d. q. 613. nu. 15. Argel. de acquir. possess. q. 4. art. 1. nu. 66.* conferunt tradita per *Reg. Rouit. cons. 50. nu. 31. vol. 1. & cons. 23. lib. 2. Ofasc. dec. 33. nu. 20. & 23.* allegans *Dom. de Franch. d. dec. 204. nu. 8. Peguer. dec. 205. nu. 12. ampliat. 7.* pluribus alijs de industria omissis nè in re tàm clara membranas occupemus.

Secunda exceptio de *Consuetud. Neapolis*, obicem non facit, siquidem vulgatum est axioma, quod per ora Practicorum volitat, patre, vel matre existente in medio, consuetudinem
4 locum non habere, sed esse eo casu recurrendum ad ius commune, ità vt in totum successio regulari tunc debeat iuxtà *tex. in Auth. Defuncto, C. ad Tertullian.* & sentit expressè *Napod. in Consuet. Si quis, vel si qua*, in verbo *Præterquam nu. 182. in fin.* ibi, *Pro summa igitur veritatis teneo.* Hoc etiam docuit *Andr. in cap. 1. col. 2.* vers. *& sic statutum de natura feudi*, latè *Lucas de Penna in l. 1. col. 5.* vers. *post glosam, C. de imponend. lucrat. de script. Ann. alleg. 117. Pres. de Franch. dec. 91. 92. & alibi passim.*

Et licet ex aduerso ponderetur matrimonium Dominæ Marchionissæ fuisse contractum secundum vsum Capuanæ, & Nidi, per quem parentes adinuicem
5 se excludunt à successione filiorum, de quo meminit *Afflic. dec. 237.* & latissimè *Dom. meus Consil. Theod. alleg. 1. per tot.* & etiam aliquos ex sapientibus Regni axioma illud intellexisse, vt con-
6 suetudo locum non habeat ad patris, vel matris exclusionem, sed ad eorum fauorem, non tamen propterea excludunt illos, qui ex consuetudine vocabantur, præsertim quando sunt tales, qui tàm de iure communi, quàm consuetudinario, vnà simul cum parentibus admittuntur, atque concurrunt.

Mihi fas erit ad hunc obicem eruendum, quia Nostrates aliquantulum obscurè in materia ratiocinati sunt, duos casus distinguere, quorum.

Primus est, quando patre, vel matre existente in medio, filius condidit testamentum, sed extraneum adscripsit hæredem.

Secundus est, quandò filius instituit (vt in thesi nostra) patrem, vel matrem in medio existentem.

Et quò ad primum casum, licet ex sola patris existentia, extraneo hærede
7 instituto cesset consuetudo ad exclusionem Agnatorum, vti post *Antonium Capicium, Anton. de Alexandro, P. Sanell. Steph. de Caiet.* & alios fundat per discursum, ac decisum refert *Vinc. de Franch. dec. 91. per tot.* Attamen tutiùs videtur esse in hoc casu aliam adhibendam esse distinctionem, quam idem *Præses* adnotauit in *dec. 92.* Quod procedat supradicta conclusio, quotiescumque adsunt agnati, qui insimul cum patre, ex *Auth. Defuncto*, vel *Consuetudine* admittebantur ab intestato; quandò verò fratres extant vtrinque coniuncti, qui insimul cum patre successissent ab intestato, tunc non obstante existentia patris, dùm non fuit ipse institutus, fra-
8 tres illi possunt conqueri, & ad successionem admitti in portione consuetudinaria, & sic post *Napod.* & alios conciliat opiniones *Pres. de Franch. d. dec.*

dec. 92. nu. 10. verf. etiam in materia prædicta, vfque in fin. Fratres enim illi non excluduntur, nisi pater instituatur, vt post *Napod.* & alios docuit quoque *Minad. dec. 27. col. 4.* verf. *tertio idem expressius*, licet aliter fuisse decisum testatus *Capic. in consuet. filiusfam. in apost. lla*, incipiente, *Ista glosa, & dec. 210.* & post eum *Praes. de Franch. d. dec. 91.*

Secundo verò casu, quando filius instituit hæredem patrem, vel matrem
9 existentem in medio, omnino valere dispositionem, exclusis omnibus alijs, apertissimè tradiderunt *Napod. in consuet. filiusfam. n.* 18. in verbo *si nolit* per hæc verba: *Et sic posset omnia ipsa bona materna patri, vel auo paterno relinquere, & sic excludere proximos collaterales ex parte matris; linea etenim ascendens excludit collateralem*; Et hoc procedit etiam si matrimonium fuit contractū secundum vsum Capuanæ, & Nidi, vt decidit *Sac. Cons.* & patet in illa solēni *dec. Minad. 38.* sequitur *Camill. Salern. in d. Consuet. filiusfam. in apostilla*, incipiente, *Referente Domino Minadois*, eandem opinionem fundat idem *Minad. in Constit. in aliquibus notab. 2. sub nu. 108. fol. 89.* & latissimè id sequitur Pater *Molfes. in comment. ad consuet. par. 3. q. 24. nu. 12. & 13.* & apertissimè tenet *Præsid. de Franch. dec. 552. num. 22.* & ante illos hoc docuit *Steph. de Caiet.* tradens id pro cautela, quod licet pater ex pacto capitulationis excluderetur, tamen bonum consilium est, vt filio effecto pubere, pater instituatur hæres in bonis maternis, quia succedit pater, & cessabit dispositio
10 pacti, *Caieta in d. consf. filiusfam. sub n. 26. in apostilla*, incipiente, *licet ergo hodie*, vbi apostilla sequēs refert *decisionē Sac. Cons.* pro ista opinione, quod latè sequitur, alios allegans *Molfes. de renunciat. q. 12. nu. 10.* Magna enim est differentia inter casum institutionis extranei, & institutionis parentis; Certum est enim, quod institutio ascendentis excludit collaterales, qui nisi pater instituatur, non excluderentur, vt post *Napod.* tradit *Minad. d. dec. 26. col. 4.* vers. *tertio idem expressius.*

Ex quibus patet casum Dominæ Marchionissæ hæredis institutæ per filium, esse indubitatum.

Non me fugit ex aduerso allegari doctr. *Reg. Galeot. in addit. ad Camill. de Medic. eius Socerum*, sua tempestate Aduocatum, ob eius facundiam famigeratum *in cons. 11. nu. 29.* quam pro Scipione adducunt eius defensores ad fundandam limitationem vulgaræ cōclusioni, vt patre, vel matre existente in medio non habeat locum *Consuet. si quis, vel si qua*, eam scil. non procedere, quando matrimonium est contractum secundum vsum Nobilium Capuanæ, & Nidi, vulgò dictum, *alla noua maniera*, ea ratione, quia per vsum prædictum censentur parentes exclusi ob eorum renunciationem, & perindè habentur, ac si non essent, ità vt meritò habeat locum *Consuet.*

Cui sanè obiectio, licet abundanter ex supra deductis sit responsum, tamen addimus vnico sanè verbo posse illi satisfieri, siquidem vera poterit esse limitatio prædicta, quando ageretur de
11 succedendo ab intestato, secùs verò si ex testamento (prout in re præsenti) non etenim per renunciationem censentur omninò mortui, sed in eo tantū casu, nè ab intestato succedere valeant, quæ sanè ratio cessat, dùm agitur de succedendo ex testamento, quia tunc non extenditur, ità adamussim declarat *Molfes. ad Consuet. Neap. par. 4. de success. ab intest. q. 46. nu. 33.* vers. *& ratio, & in tit. de renunt. q. 12. nu. 10. & 11.* vbi ità pluries iudicatum recenset, adducens *Minad. & Præsid. nostrum*, nedùm in locis modò allegatis, verùm etiam meminit alterius decisionis *Dom. de Franch. 665.* & adest alia *decis.* eiusdem 537.

Id quod suadetur adamussim ex authoritatibus allegatis per *Dom. Galeot.* inter quos adducit *Pes. de Franch. d. dec. 552.* qui *nu. 22.* mentionem faciens

ciens *Stephan. de Gaeta, & Minad.* refert casus decisos, nec *Reg. Galeot.* in cōtrariū quid adducit circa successionem ex testamento, ad conclusionem illam restringendam, sed simpliciter de ea verba faciens, intelligendus est, vt loquatur ab intèstato, nè videatur contra tot Nostratum placita, & res decisas contendere; ideò in re tàm clara mutari non debent, quæ certam semper habuerunt interpretationem, sub correctione tamen Amplissimi Senatus, coram quo res agitur, cuius correctioni, & censuræ pauca hæc enarrata subijcio, & me semper.

L. D. B. V. M. Neap. die 20. Ianuarij 1641.

Partium transactione (me consulentè) lis finem accepit suum, inter matrem, & filium.

Penès Actorum Magistrum Iacobum Figliola.

SVMMARIVM.

1 *Sequestrum de iure est prohibitum, nec ab eo est incipiendum.*
2 *Sequestratio de per se odiosa est, & prohibita.*
3 *Manutenendus quis est in sua possessione, donèc petitionis causa sit expedita.*
4 *Sequestrum non valet, nisi summariè constet de iure illius, qui sequestrū petit.*
5 *Sequestrum fieri non debet, antè productionem titulorum petentis.*
6 *Sequestrum factum, parte, & concurrentibus non citatis, nullum est.*
7 *Causa cognitio requiritur, partibus auditis, antequam fiat sequestrum.*
8 *Interdicto recuperandæ agens, quæ habet probare.*
9 *Vsusfructus per mortem vsufructuariæ statim consolidatur cum proprietate ex dispositione iuris.*
10 *Dominium transit in Ecclesiam absque traditione.*
11 *Iustè possidet, qui Authore prætore possidet.*
12 *Titulus, dicitur iusta causa possessionis.*
13 *Morientium arbitria sunt exequenda.*
14 *Legitima si fuerit assignata super certis corporibus, an possit peti super alijs.*
15 *Filia testamentum patris acceptans, non potest ab eo resilire.*
16 *Iure quod fit, permittente, pænam non meretur.*
17 *Citatio requiritur, ad hoc, vt quis arctetur ad iudicium.*
18 *Scientia iudicij moti absque citatione non arctat Reum citatum.*
19 *Citatio, est fundamentum iudicij.*
20 *Citatio de iure Regn. qualiter sit facienda.*
21 *Iudicium sine Reo non consistit.*
22 *Citari is debet, cuius principaliter interest.*
23 *Præiudiciale quid fieri non potest, non citato eo, de cuius præiudicio agitur.*
24 *Cap. Eum qui certus de reg. iur. in 6. qualiter procedat.*
25 *Scientia, non præsumitur, sed ignorantia.*
26 *Scientia litis debet probari certa, & indubitata, ab eo, qui in ea se fundat.*
27 *Denunciatio quando requiritur non solum vt quis sciat, sed etiam vt aliquid faciat, tùnc non sufficit scientia, sed requiritur denunciatio.*
28 *Inhibitio non potest dari sine citatione.*
29 *Adiudicatio transfert dominium.*
30 *Adiudicare verbum, importat translationem dominij.*
31 *Assignare verbum, importat dominij translationem.*
32 *Preceptum de non alienando nudum, non tenet.*
33 *Testator absque causa prohibens alienationem etiam efficaciter, non tenet prohibitio.*
34 *Destructo fundamento, corruit ædificiū.*
35 *Sequestrum factum per iudicem laicum contra Ecclesiam possidentem vitiare-*

hæredem fieri non potest.

36 *Ecclesiasticæ personæ non possunt etiam volentes, renunciare priuilegio fori.*

37 Gram. dec. 61. *affertur, & expenditur, quod Clericus etiam si passus sit contra ipsum sententiam coram Iudice laico, potest dicere de nullitate ob defectum iurisdictionis, & ità decisum per Sac. Conf. enunciatur.*

38 Dom. Consiliar. Regiæ Cameræ Præsidens D. Franciscus Merlinus cõtrouers. foren. cap. 49. n. 8. cent. 1 *adducitur ad probandum, quod tribuere iurisdictionem iudici laico in Clericum, impossibile est fieri, neque per Principem.*

39 *Clerici in laicum, non est licita comparitio, nec possibilis prorogatio.*

40 *Ecclesia siuè conueniatur actione personali, siuè reali, vel hypothecaria remittitur ad Iudicem Ecclesiasticum.*

41 *Ecclesia possidens debet remitti ad Iudicem Ecclesiasticum, si impetatur ab aliquo.*

42 *Clericus possidens bona vigore decreti Iudicis secularis etiam cum cautione de restituendo quicquid fuerit indicatum, si superueniat nouus pratensor penes acta Iudicis laici, debet remitti ad Ecclesiasticum, ex decisis per Sac. Conf apud Reg. Rou. dec.* 44.

43 *Ecclesiasticus Iudex quando sit adeundus, si possidet Clericus virtute decreti Iudicis laici, & modo ex alia causa à prima dependente, impetitur.*

44 *Clericus possidens vigore Decreti Iudicis laici, quando sit conueniendus coram eodem Iudice laico, si super bonis possessis laicus contradictor compareat.*

ARGVMENTVM.

Sequestrum de iuris censura est odiosum, & prohibitum, nec ab eo incipiendum est, nec fieri potest, nisi summariè constet de iure illud petentis, ad hoc vt cum causæ cognitione Aduersario prius citato, ad sequestrum faciendum Iudex procedere possit, expensa doctrina *Dom. Reg. Captc. Galeot. lib. 1. controuers. Illustr. cap. 24. num. 50. cum seqq.*

Citatio in quolibet iudicio, est necessaria, ad hoc vt citatus arctetur, an autem, & in quibus casibus denunciatio, aut simplex scientia sufficiat, vel etiam citatio specifica requiratur, latè ostenditur.

Ecclesia, etiam volens, non potest coram Iudice laico conueniri, sicuti & personæ ecclesiasticæ, earum etenim coram Iudice seculari comparitio non est licita, nec prorogatio possibilis, imò sentẽtiam contra Clericum latam, iam exequutam per Iudicem laicum, coram quo Clericus ipse comparuit, suasque probationes deduxit, fuisse postmodum retractatam; instante ipsomet Clerico, qui succubuit, innixo defectui iurisdictionis, pro singulari, affertur *decisio Gramm.* 61. ac tradita per *Dom. Consil. Merlin. controuers. foren. c. 49. n. 8. centur.* 1

Cle-

Clericus possidens bona vigore decreti interpositi per Iudicem laicum, etiam cum cautione de restituendo quicquid fuerit iudicatum, si superueniat nouus prætensor penès acta Iudicis laici, est remittendus ad Iudicem Ecclesiasticum, ad quod notabilis affertur *dec.* Sac. Conf. apud *Reg. Rou.* 44. quicquid in contrarium adstruxerit *Peregr. in tract. de fideicom. art.* 48. *nu.* 62. *ad* 70.

PRO

Venerab. Ecclesia RR. PP. Sholarum Piarum huius Fideliss. Ciuitatis extra Ianuam Realem.

CVM

Claudia Piro.



CAP. XXXXII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Petrus Pirus in humanis agens, pauperum Scholarum Piarum, opera respiciens, eorumdemque maximam agnoscēs inopiam, nullo infirmitatis languore detentus, mortem tamen (vt prudentis est) cogitans, deque eius bonis disponere satagens, filijs masculis orbatus, duas tantùm habens filias, quarum alteram nomine Iustinam nuptui iamdiù tradiderat V. I. D. Io. Laurentio Gaudioso dote persoluta, à qua renūciationem pro se, suisque hæredibus, & successoribus in forma pleniori habuit tàm de bonis maternis, quàm antiquis; alteram verò nomine Claudiā Monialem Vezocam domi existentē, quam hæredem particularem in duc. 5100. super Gabella Farinæ pro eius legitima instituit, ipsa præsente, præfatamque dispositionem amplexante, vltrà alios duc. 1000. hæredem sibi vniuersalem adscripsit Ecclesiam S.Felicis, siue Natiuitatis Beatissimæ Virginis extra Ianuam Realē huius Fidelissimæ Ciuitatis, in qua PP. prædicti Scholarum Piarum degunt, & verè pia opera exercent, in proprietate tamen, post obitum Antoniæ de lo Porto eius vxoris, quam hæredem vniuersalem in vsufructu eius vita perdurante, & in viduitate permanente destinauit, eam ob causam, vt Patres Prædicti valeant pensiones domorum, in quibus inhabitant soluere, alijsque eorum indigentijs occurrere, prout ex testamenti tabulis non abolitis, nec cancellatis, aut aliquo visibili vitio laborantibus de Mense Septēbris 1642. conditis, & sequuto obitu de Mense Februarij sequentis anni apertis videre est, in quibus secernitur

oneri

oneri perpetui fideicommissi eius bona subiecisse, prohibens ex quauis causa alienationem, & in casu quo PP. hæreditatem noluerint, aut non potuerint obtinere, vocauit Ecclesiam Discalceatorum Ordinis Sancti Augustini; Quibus productis in Magna Curia Vicariæ, tùm ex parte vxoris hæredis vsufructuariæ, tùm etiam PP. hæredum in proprietate, fuerunt ipsarum vigore declarati hæredes seruato tenore testamenti, ac interposita decreta præambuli, iuxtà veram, & inconcussam Regni praxim, qua Pragmatici passim in foro vtuntur, eiusque vigore Antonia bonorum hæreditariorum vsufructum habuit quoad vixit.

Hinc diem suum obiens vsufructuaria de Mense Iunij *1643.* die *29.* & proindè vsufructu cum proprietate consolidato in beneficium Ecclesiæ, nedùm virtute præambuli iamdudum interpositi, possessionem adepta fuit bonorum hæreditariorum, die 30. Iunij pacificè, & quietè fol.55. lit. A. & fol. *56.* & fructuum venditionem fecit prętium recipiendo, verum etiam decreta obtinuit à Rot. Magnæ Curiæ, quod nonnulla nomina debitorum ad hæreditatem spectantia, in faciem Ecclesiæ describerentur, & debitores annuas quantitates debitas, & debendas illi soluant, ipsamque in Dominã, & patronam recognoscant fol. 87. & *91.*

Cumque inter cætera stabilia in hæreditate remãsa adsint domus quędam in hac Ciuitate sitæ, & rus in Insula Isclæ in Casale de lo Lacco, quarum possessionem pariter appræhenderunt PP. ex facultate, & licentia à testatore attributa capiendi possessionem propria authoritate absque Iudicis decreto, vt defuncti voluntati satisfecerent, dùm in rure Ecclesiam construi mandauit, in qua tot sacra diebus singulis fierent, & gymnasia instruerentur pro pauperibus pueris Insulæ prædictæ iuxtà præscriptum Religionis institutum erudiendis, reperitur de facto PP. ipsis non auditis, nec monitis ad instantiam dictæ Claudiæ Piro vnius ex filiabus testatoris factum sequestrum super bonis prædictis per *Dom. Consil. Prouenzanum* folijs citandis, sub prætextu quod attentatè Ecclesia possessionem adepta fuerit pręcedente inhibitione, quod nihil innouetur via facti præuio decreto eiusdem *Dom. mei*, cui pars aduersa summoperè innititur.

Ego verò Ecclesię iustitiã insinuãs pro viribus demonstrabo, nequidem per somnium attentati materiam rei præsenti posse applicari, nec ex aduerso circa legitimam, & successionem bonorum antiquorum, ac fideicõmissum, excogitata, in aliquo Ecclesiæ refragari, & proindè causam prætensionum ad Ecclesiasticum Iudicem remittendam fore, & dissequestrum concedẽdũ ipsimet Ecclesiæ, veræ, ac legitimæ possedittici bonorum hæreditariorum, ad oculum comprobabo.

Claudiæ igitur rationes audire operæpretium erit: Ipsa siquidem sub die *27.* Iunij *1643.* Sac. Cons. adiens, asseruit Petri eius patris testatoris obitum, relictis bonis, tùm antiquis, cùm per ipsum quæsitis, ad ipsam tàm de iure communi, quàm municipali, siue consuetudinario huius Ciuitatis spectantibus, non obstante quauis dispositione per patrem forsiran facta vti nulla, & inualida, ex causis quamplurimis, citrà præiudicium criminalitatis; ideò instetit super supplicatione iustitiam fieri, & manuteneri in possessione bonorum prædictorum, & non molestari, ac inhibendo mandari Magn. Cur., quod non procedat, & prætendentes dirigant gressus suos in Sacro Cons. fol. *1.* vbi committitur causa *Dom. Prouenzano.*

Interponitur decretum sub eodemet die, quod *Intimetur contra supplicata, & interim nihil innouetur via facti, & Magn. Cur. procedat ad confectionem præambuli, sed non ad consigna-*

tionē copia inconsultò, &c. & partes comparean fol. 2. quod decretum non intimatur PP.

Animaduertens Aduersaria minùs rectè forsitan egisse ex prima supplicatione, iterum sub die 30. Iunij repetens primam supplicationem porrectam, ac enuncians Ecclesiam ipsam contradictricem, in cuius beneficium expeditum erat præambulum, recensita nullitate testamenti, & præambuli palynodia, ex quo in vita vsufructuariæ expediri non poterat, appellando à decreto præambuli; imò de nullitate dicendo, institit mandari Magn. Cur. quod non consignet copiam præambuli, sed transmittat ad Sacrum Cons. fol. 5.

Vtque peritis vim adderet, supplici libello S. E. adijt exponens, PP. de facto possessionem bonorum hæreditariorum quond. Petri Piri velle adipisci vigore testamenti, iterum nulli, dùm causa pendet in Sac. Cons. coram *Dom. Prouenzano*, & dubitans nè per *Illust. Marchionem Belmontis Regentem Tapiam*, ordo aliquis expediatur, petit illi inhiberi, & causam *Consiliario Prouenzano* demandari, cuius precibus Prorex mediante diplomate Regni Secretarij annuit fol. 3. iubens nè *Marchio Belmontis* quid innouet, &

Secundum interponitur decretum sub die 30. Iunij, quod *stante causa cōmissa in S.C. Mag. Cur. nō procedat inconsultò Sac. Cons. & consignet copiam integram omnium actorum, & præambuli quond. Petri Piri, quàm Claudia comparens procuret fol. 5. at.*

Hoc decretum nequidem notificatur Ecclesiæ, sed Io. Baptistæ de Mauro personæ prorsus extraneæ, quoad Ecclesiam, prout ipsemet replicans insinuat fol. 6. at. ibi, *Nescit causam, nec principales enunciatos in comparitione cognoscit, & quatenus adesset mandatum renunciat.*

Pergens Claudia vlterius Ecclesia ipsa inaudita, adijt iterum Excell. Proregem sub alio quæsito colore insinuans, PP. conscios iussum S.E. quod procedat in causa *Consil. Prouenzanus* de facto cum vi interuenientibus personis Ecclesiasticis appræhendisse possessionem bonorum hæreditariorum illam spoliando fol. 11.

Et obtinuit aliud diploma directū *Dom. Prouenzano*, quod procedat iuxtà *casus contingentiam, & facti grauitatem* fol. 10.

Ac præuia partis comparitione sub die 9. Iulij, in qua petijt innouata ad pristinum reduci fol. 12.

Tertium profertur decretum, quod capiatur informatio per Scribam causæ ad finem prouidendi d. fol. 12.

Hoc decretum interpositum (PP. ipsis de more in hoc iudicio nō citatis) eum habuit exitum, vt receptis quinq; testibus deponentibus de possessione appræhensa per PP. fol. 14. & seqq.

Quartum emanarit decretum sub 15. Iulij 1643. quo prouisū extitit, *Viso viglietto S. E. visaque fide Scarcella Regij à Mandatis Scriba testantis PP. innotuisse ordinem S. E. nè quid innouetur per Dom. Reg. Tap. fol. 9. visisque testium depositionibus, fiat sequestrum bonorum hæreditariorum, & relaxentur penès tertium, & debitores faciant depositum* fol. 19.

Cuius decreti vigore processum fuit ad sequestrationem omnium bonorum hæreditariorum fol. 21. 23. & 47.

Modo detur mihi venia demonstrādi (etiamsi res inter laicos ageretur) sequestrum prædictum, nec in facto, nec in iure posse substineri.

Non in iure, vt ab hoc exordiar; siquidem clara est conclusio excerpta
1 ex *tex. in l. vnic. in rubr. & nigr.* C. *de probib. sequestr. pecun.* ibique ab omnibus approbata, non esse à sequestro inchoandum, quam latè exornat *Carot. in peculiari tractat. de sequestr. par. 2. inprinc.* quia sola sequestratio odio-
2 sa, & prohibita est, prout per *tex. in d. l. vnic.* notat *Rom. cons. 488. num. 1.* probat *Mayner. dec. Tholos. 5. num. 1.*

lib.

lib. 4. Boer. dec. 172. Achill. de Graß. dec. Rot. Rom. 327. aliàs 1. de sponsalib. nu. 2. Rebuff. ad leges Gallicas tom. 3. tractat. de sequestr. art. 1. glos. 1. nu. 3. Valasc. consult. 159. nu. 20. Gregor. Lopez in proem. tit. 9. par. 3. Boss. tractat. de fisc. & priuileg. eius num. 60. dicens quod quis est manutenendus in sua
3 possessione, donec sit expedita causa petitionis Reg. Valenz. consf. 43. nu. 186. & cõs. 53. n. 76. tom. 1. qui pdictos allegat Reg. Galeot. controuers. Illustr. cap. 24. nu. 50. cum pluribus seqq. lib. 1. vbi more suo doctè, & ingeniosè, nullitatē sequestri defendens, insinuat sequestrum non valere, nisi summariè constet de iure illius, qui sequestrum petit, vnde ex Rebuff. loc. cit. glos. 1. nu. 20. inquiēs sequestrū non esse faciendum ante productionem titulorum petentis, item sequestrum nullum in-
4 dicat parte, & concurrentibus non citatis factum, ex eodem Rebuff. nu. 22. qui num. 10. d. glos. 1. vers. quarto ad petitionem, inquit sequestrum fieri debere cum causæ cognitione, partibus auditis, subdens, Sequestrum factum partibus non auditis, nullum fuisse declaratum, & prohibuit Senatus Secretarijs, & alijs nè litteras subscriberent, per quas apparitoribus mandaretur, vt sequestrationem facerent, cum in hoc cau-
5 sa cognitio versetur, item & tertio sequestrum nedùm à Iudice, sed à competenti esse faciendum, alias nullum dici, post Milanens. dec. 11. nu. 25. & 26. par. 1. Giurb. dec. 25. nu. 8. tradit ibid. Reg. Galeot. nu. 56. quæ nullitates si in casu aliquo essent practicandæ, in thesi nostra maximè vigent, in quo omnes prædictæ nullitates interuenerunt, prout ex actis obseruari potest.

Non in facto: nam aut pars innititur sequestro, eò quod ipsa asseritur, posseditrix bonorum hæreditariorum, quond. Petri, & de facto cum violentia à Patribus spoliata, & tunc cum agat possessorio recuperandæ vndè vi, necesse est, vt probet fuisse in posses-
8 sione tempore spolij, & à possessione per vim fuisse eiectam, quod est primum, & necessarium requisitum in interdicto recuperandæ ex parte agētis, Abb. in cap. Consultationibus 2. notab. de offic. deleg. & in cap. cum ad sedem, & in cap. olim el terzo, in 5. & 6. notab. de restit. spoliat. & est tex. in l. 1, §. interdictum autem hoc, & §. Hoc interdictum, ff. de vi, & vi arm. Specul. in tit. de position. §. 7. vers. secundo considerandum, & latè Repeten. super ll. prædictis, & in euidentialibus ad l. naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquir. poss.

Quæ sanè possessio à parte, licet pluries fuerit asserta, tamen nullibi probata, siue ex testimonijs, siue ex scripturis, siue ex priuatis fidibus productis, prout ex actis liquet.

Quinimò, nec per mille sæcula probare poterit; nam si Ecclesia hæres instituta vigore testamenti in proprietate, statim mortuo Petro obtinuit à Mag. Cur. decretum præambuli, prout pariter Antonia vsufructuaria respectu vsusfructus, eò ipso per mortem
9 vsufructuariæ vsusfructus cōsolidatus fuit cum proprietate, ex iuris dispositione, ad tex. in §. finitur, instit. de vsufr. & aduertit Parlador. rerum quotidian. lib. 1. cap. 16. num. 11. ibi, Cum vsusfructus ad proprietatem redeat, & operatum est decretum præambuli in beneficium Ecclesiæ, penès quam, ex
10 speciali priuilegio transiuit dominiū bonorum sine traditione, ad tex. in l. fin. C. de Sacros. Eccles. glos. in l. 1. C. de donat. qua sub mod. Tiraq. in l. si vnquam, verb. donatione largitus nu. 153. & 169. & in tract. de priuil. pia causa priuil. 107. vbi addunt plura Episcop. Ricc. & Io. Baptist. Thor. viri elaboratissimi: Vltra quod producuntur scripturæ conuincentes capturam possessionis, de quibus supra hoc eodem responso meminimus.

Nec de asserta violentia tueri se pars poterit (nam vltra, quod contra-
11 dicit religiosæ obseruantiæ, quæ in Patribus istis elucet) repugnat tex. in l.

iustè possidet, *ff. de acquir. poss.* dum præuio testamento, eoque solemne, decretum præambuli intercesserit, vndè cum habeat Ecclesia titulum suæ
12 possessionis, (titulus enim dicitur iusta causa possessionis, teste *Balb. de præscript. par. 3. q. 2. post Bald. in l. ancillæ in 4. oppos.* C. *de furt.*) *Roland. à Vall. cons. 9. num. 13. vol. 3.* qui plures alios allegat *Reg. Valenz. cons. 81. num. 45. lib. 1.* absonum est dicere Religiosos violenter possessionem cepisse, & si testimonijs est credendum, de pacifico actu possessionis testantur plures Sacerdotes, qui interfuerunt fol.

Aut sequestrum fouet ex nullitate testamenti toties in quolibet actu per partem præconizata, videant Domini mei (iterum, atque iterum rogo) testamenti tabulas si quapiam etiam minima nullitatis macula laborent, ni
13 dicamus interdictam morienti libertã suarum rerum dispositionem contra iura vulgaria, & *tex. peculiarem in l. 1. C. de Sacrosf. Eccles.* ibi, *liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium*; eò magis in piarum operũ erogationem, sicuti testator Petrus peregit.

Nec iustè potest Claudia conqueri de patris dispositione; dum ipsam vti filiam in legitima designata hæredem particularem instituit fol. 61. at. & 62. quo casu non datur illi actio de legiti-
14 ma satisfaciendi super alijs bonis, *Peregr. de fideicomm. art. 4. num. 34. & art. 36. nu. 152. Gratian. d. scept. forens. 570. num. 12. Surd. dec. 316. nu. 10. & 11.* & omnium optimè *Merlin. in tract. de legit. quæst. 10. nu. 10. tit. 1. lib. 2.*

Quin amplius: ipsamet Claudia paternum arbitrium præsens, non per ta-
15 citurnitatem, sed per expressum consensum ratum habuit, ita quod non possit amplius ab illo resilire, ad *tex. in ratione sui, l. sicut, ff. de action. & oblig.*

Et si testamentum nullum, aut ex aliqua causa vitiosum *Mag. Cur.* agnouisset, vtique præambuli decretum minimè interposuisset.

Vel sequestrum defendit pars, ex quo Patribus innotuit decretũ *Dom. Cons. Prouenzani*, quod nihil innouetur via facti, & tamen possessionem bonorũ appræhenderunt, & hoc obiectum plures habet responsiones.

Prima est, Patres ipsos via iuris processisse, non via facti, nam præcedente testamento, & decreto præambuli, obitu vsufructuariæ Antoniæ subsequuto, ac proindè vsufructu proprietati consolidato, cæperunt iuridicè rerum hæreditariarum possessionem, &
16 sic quod factum fuit iure permittente, pœnam non meretur, *ad tex. in l. Gracchus cum concord. C. ad l. Iul. de adult.*

Secunda responsio ex neglectis per partem Aduersam elicitur; nam decretum sub die 27. Iunij per Dom. causæ Commissarium interpositum, quod nihil innouetur via facti, habuit pro antecedenti, quod intimetur contrasupplicata, quod sanè decretum nullatenus, nec contrasupplicata fuere notificata; nam vtique Patres ipsi de eorum iuribus, ipsorumque validitate nimis certiorati compatuissent, & in promptu eorum scripturas produxissent, ex quibus mala causa quam Aduersaria fouet, detecta fuisset, & sic nõ potest dici fuisse processum via facti.

Tertia responsio suadetur à iure, nã dato, quod Patres notitiam extraiudicialem habuissent decretorum interpositorum (prout parsmet magnificat) adhuc dicimus ipsos ex decretis minimè arctatos fuisse, nam requirebatur
17 citatio actualis, nec scientia aliundè sufficit, sic etenim instruitur iudicium,
18 ex quo citatio est vocatio ad iudiciũ, *ff. & C. tot tit. de in ius voc. & S. fin. instit. de pœn. temer. litigan.* vbi DD.
19 tenuerunt citationem esse fundamentum iudicij, *Maran. in specul.* verè aureo *par. 6. 1. memb. Afflict. in constit. edictorum, & in Constitut. citationis, Grauat. in addit. ad Octauian. Vestrium lib. 5. cap. 13. num. 7. Roland. à Vall.*

cons.

conf. 68. num. 16. tom. 2. & conf. 53. num. 16. lib. 4. Ang. conf. 260. num. 1. Barthol. de Capua in rubr. de pœn. violentor. glos. statuimus, Reg. Valenz. conf. 6. num. 4. & seqq. lib. 1. quod adeò verum est, vt speciali *Pragm.* sanctione in Regno fuerit cautum, in *tit. de*
20 *ord. Iudic. pragm. 2. incip. Quilibet agere volens*; disponitur etenim citationē debere fieri ad instantiam cuiuslibet agere volentis, iudicis commissione præcedente, personaliter, vel ad domum habitationis, per citatorias literas continentes ipsius citationis causam, quam exornat *Dom. de Franch. dec. 560. num. 3.* alioquin non erit iu-
21 dicium, vtpote sine reo, quo casu iudicium non consistit, *ad cap. forus de verbor. signific*, & latè tradita à *Suarez de Paz in sua prax. notab. 1.* & pōderat pulchrè *Praes. noster dec. 245.*

Quæ omnia ex certis iuris principijs trabuntur, vt quilibet cuius prin-
22 cipaliter interest citetur, alioquin nihil præiudiciale potest fieri non citato eo, de cuius præiudicio agitur, *l. de vnoquoq; ff. de re iud. l. nam ita diuus, ff. de adopt. l. in causæ, §. causa cognita, ff. de minor. l. ea qua, C. quomod. & quan. Iudex, l. defensionis facultas, C. de iur. Fisc. lib. 10. l. vltim. C. si per vim, vel alio modo, cap. inter quatuor de maiorit. & obed. cap. cum ex literis, de rest. t. in integr. Abb. conf. 68. lib. 2. Tiraq. in tract. res inter alios acta, Reg. Valenz. d. conf. 6. num. 6.* vbi quo iure citatio sit inducta, & conferunt tradita per eundem *Praes. de Franch.* (vt cæteros omittam) *dec. 462. & 523.*

Vnde rectè callens Dom. Commissarius absque citatione non extare iudicium, ordinauit primam partis petitionem (quam Nostrates contrasupplicata appellare consueuerunt) intimari, sed pars sola currens, & secummetipsa Actrice, & Rea iudicium formans, satagit, modò adfuisse innouatā per Ecclesiam hæredem defuncti.

Nec prædictis refragatur regula, *cap. eum quis certus de reg. iur. in 6.* quod qui certus est non debet amplius cer-
25 tiorari; nam vltra quod scientia non præsumitur, sed ignorantia, *l. verius ff. de probat. l. super seruis C. qui militar. possunt. vel non lib. 12. cap. 1. vbi glos. de his, qua vi Mascar. de probat. tom. 2.*
26 *conclus. 880. num. 3.* & ideo qui se fundat in scientia litis, debet eam probare certam, & indubitatam, *Clem. causam de electio. in fin. glos. in cap. concertationi* verb. *sciuerit, de appell. in 6.* vbi *Philipp. Franc. Bart. in l. Pomponius ff. de negot. gest. Put. dec. 265. & 397. lib 2. Verall. dec. 35. num. 7. par. 1. Lancell. de attentat. 1 par. cap. 1. nu. 76. & par. 2. cap. 4 nu. 66. Tiraq. de retract. lignag. §. 36. nu. 30. Ioseph Ludou. dec. 26. nu. 20.* altera nobis responsio occurrit in promptu ex communi Præceptore *Bart. in l. qui vxori, §. quid ergo,*
27 *ff. de adult.* quod quando denunciatio requiritur, non solum, vt quis sciat, sed vt aliquid faciat, tunc non sufficit scientia, sed requiritur denunciatio, & esse notabilem theoricam, tradit *Abb. in cap. fin. col. fin. in glos. 1.*

Cū igitur in re præsenti non solum sit necessaria citatio, vt Ecclesia sciat, sed ad finem, vt aliud faciat, idest vt compareat ad dicendum, quare per partem petita non procedant, sola scientia nō est satis, & secundum hanc doctrinam fuisse in Sac. Cons. iudicatum, testis est omniscius *Dom. de Franch. dec. 514. num. 7.*

Deficiente igitur citatione, nulla potest suaderi inhibitio, & per conse-
28 quens non subsistit sequestrum, quatenus fundetur in inhibitione, quæ necessario partis citationem requirit, prout tenet *Couarr. practic. quaest. cap. 24. nu. 3.* post *Felin. in cap. super quaestionum, § fin. de offic. deleg.* attestantem se vidisse hoc ipsum à practicis obseruati, *Lancell. de attentat. par. 2. cap. 20. tit. de attent. post inhibit. in prafat. quaest. 5. nu. 211.* vers. *Regula*, vbi *nu. 12. 13. & 14.* pluribus exornat, eamque cōclusionem veram prædicat.

Aut tandem sequestrum iustificare in;

intendit, eò quod domus, & rus subiacet oneri fideicommissi ordinati per quond. Iacobum de Piro patrem Petri testatoris, quodque in inuentario bonorum Iacobi sint descripta, & sic non potuit Petrus de eis disponere.

Et resoluitur eiusmodi assumptum, nictu oculi, ex lectura instrumenti iam producti in actis fol. quod expositis venalibus stabilibus prædictis ad instantiam creditorum, ijsque appretiatis, subhastatis, ac adiudicatis cuidam creditrici, ab ipsa Petrus titulo emptionis illa habuit, & possedit, ità vt omnes cesset amaritudines, nam cum
29 adiudicatio transtulerit dominium in beneficium creditricis, quæ illa obtinuit, ad tradita per *Ann. alleg.* 104. post *tex. in l. Si quis putans*, §. *officio*, ff. *comm. diuid.* §. *qui familiæ*, §. *eadem In-*
31 *stit. de offic. iud.* id etenim importat adiudicare, *ac* assignare, quod verbum importat translationem dominij secūdum *Bal. in l. ordo col.* 2. *C. de exequ. rei iudic. Corn. cons.* 228. *col.* 3. *lit. K. vol.* 4. *Reg. Sanfel. dec.* 118. *per tot. lib.* 1. & signanter *nu.* 8. in terminis, ità, & illud in testatorem transtulir, vltra quod nullum secernitur fideicommissum ordinatum per Iacobum fol. 29. dùm filios instituit hæredes, illosque ad inuicem substituit in casu, quo sine filijs, & ab intestato morirentur, quorum neutrum verificatum est, dùm Petrus obijt cum testamento relictis filijs, *Dom. de Franch. dec.* 92. *nu.* 1.

Et respectu præcepti de non alie-
32 nando, vti præceptum nudum non tenet, ad tradita per *DD. in l. filiusfam.* §. *Diui, ff. de lega.* 1. *l. pater*, §. *Iulius*, & *Scæuola, et in l. Lucius in princ. ff. de lega.* 3. etiam quod testator efficaciter
33 prohibuisset, ac etiamsi alienationem alitet factam, testator expressè infirmasset, *Alciat. in d.* §. *Diui sub n.* 6. *Beroett. cons.* 75. *ante num.* 5. *Alciat. cons.* 128. & 129. *lib.* 6. *Rip. in* §. *Diui col.* 1. *et* 2. *Curt. iun. cons.* 43. *sub nu.* 10. *Dec. cons.* 26. *nu.* 20. *in* 2. *Peregr.* plura cumulans in *tractat. de fideicomm. art.* 14. *nu.* 1. *et seqq.*

Destructis igitur partis prætensionibus, super quibus pro sequestro labo-
34 rauit, & ipsum corruere ædificium fatendum est, ad *tex. in cap. cum Paulus* 1. *q.* 1. *l. eum qui ades, ff. de vsuc.*

Cum autem prædicta, etiam si inter laicos adesset controuersia, satis, superque ad demonstrandam sequestri reuocationem proficerent, quanto magis in thesi nostra, in qua pars contra Ecclesiam agit, sunt reputanda validiora; nam stante possessione bonorum penès ipsam vigore decreti præambuli per Mag. Cur. in eius beneficium ex testamento interpositi, non
35 potest sustineri sequestrum factum per Iudicem laicum, prorsus, siue funditus incompetentem respectu Ecclesiæ, *cap. si diligenti, et cap. significasti de for. compet. cap. si quis contra clericum eod. tit. et in cap. si Iudex laicus de sen-*
36 *ten. excomm. in* 6. quibus cauetur expressè non posse Ecclesiasticas personas, renunciare eorum priuilegio, vt conueniantur coram Iudice seculari, nedùm si inuiti conueniantur, verū ēt si voluntarij facere tētauerint, vt *in d. c. si diligenti*, ibi, *Quod non solum inuiti, sed etiam voluntarij pacisci non possunt, vt secularia iudicia subeant, cum non sit beneficium hoc personale, cui renunciari valeat, sed potius toti Collegio Ecclesiastico sit publicè indultum, cui priuatorum pactio derogare non potest*, per quem *tex.* ita tenet *Dom. de Franch. dec.* 400. *nu.* 6. *Mexia in prag. tax. panis, conclus.* 5. *nu.* 47. *Guttierez de iuram. confirmator. par.* 1. *cap.* 16. *nu.* 6. *Giron. de priuileg. nu.* 275. *Sess. de inhib. cap.* 5. §. 6. *nu.* 6. *et* 7. *et dec.* 113. *nu.* 66. *Cardin. Tusc. conclus.* 387. *Gaill. de pace. publ. lib.* 1. *cap.* 1. *nu.* 17. etiamsi Episcopi consensus accedat *Viu. dec.* 125. *nu.* 1. *Giurb.*
37 *cons. crim.* 67. *nu.* 29. plura per *Gram. dec.* 61. *per tot.* vbi *in fin.* testatur sententiam latam super iure assistendi cōtra Clericum comparentem in Sacro Cons. ibique se defendentem, & probationes producentem fuisse reuocatam ad instantiam eiusdem Clerici, eò

eò quod oppofuit ex defectu iurifdictionis nulliter fuiffe proceffum, in nihilo refragante, quod per triennium victor fteterit in poffeffione, *Dom. meus*
38 *Confiliarius, nunc digniffimus Regiæ Cameræ Præfidens Merlin. controuerf. forenf. cap. 49. nu. 8. centur.* 1. vbi adducit nedùm *Gram. in d. dec. 6* 1. verum etiam in *dec.* 29. *& in conf.* 1. poft *deciff. nu.* 26. aientem impoffibile effe, vt Clericus non comparens coram Iudice laico, poffit licitè banniri, & contumax reputari, ea ratione, quam adducit *Dom. meus d. cap.* 49. *num.* 11. quia hoc effet tribuere iurifdictionem Iudici laico in Clericum, quod impoffibile eft fieri, neque per Principem, ex traditis per *Cardin. in cap. perpendimus de fenten excomm. Canale. dec.* 10. *nu.* 31 *par.* 5. ex quibus iuribus, & Authoritatibus verfum eft in adagium
39 Ecclefiafticarum perfonarum ad Iudicem laicum, poffibilem non effe comparitionem, nec licitam prorogationẽ, cuius dicti Author originarius circumfertur *Egid. de Mandalbert.* antiquus Doctor in fua *disput.* incip. *Quæftio talis eft*, quæ reperitur inter difputationes *Paul. de Leazar.* refpondendo ad *Bart. in l. non videtur, ff. de iud.* cuius memor extitit *Gram. d. dec.* 61. *nu.* 17.
40 fiue actio fit realis, fiue hypothecaria, fiue fit actio perfonalis, qua Ecclefiafticus impetitur coram Iudice laico, & idipfum etiam de iure ciuili ftatutum effe, *tex.* docet in *Auth. Statuimus*, C. *de Epifc. & Cler. Andr. in cap.* 1. *num.* 7. *qual. Vaffall. iurar. deb. fidel.* & ideò ad Iudicem Ecclefiafticũ prętenfio Claudiæ eft remittenda, dùm Ecclefia fe
41 poffidere demonftrat, & remiffionem petit, ad tradita per *Gramm. d. dec.* 61. *per tot.* vbi dicta infignia, & pluribus de more exornat doctiffimus *Dom. meus Confiliarius* Carleual *in primo tomo de iudic. d fput.* 1. *lib.* 1. *nu.* 1076. & in
42 puncto fequeftri facti per Iudicem laicum bonorum poffefforum per Clericum, quæque à Iudice laico habuit etiam præftita cautione de foluendo quicquid fuerit indicatum, remittendam effe caufam ad Iudicem Ecclefiafticum, fuiffe determinatum per Sac. Conf. re diligenter examinata, teftis eft *Reg. Rou.* omni æuo memorandus, *dec.* 44. *nu.* 3. quicquid in contrarium dixerit *Peregr. de fideicomm. art.* 48. *num.* 62. & alij relati per eundemet *Dom. meum Confil. Carleual eod. tract. lib.* 1. *difput.* 2. *nu.* 952. nam contra *Peregr.* eiufque affeclas, fententiam dixit Sac. Conf. apud *Dom. Rou. d. dec.* 44. *& Reg. Sanfel. loc. infra allegando*, ex pluribus rationibus, quarum.

Prima eft, quia fi aliqua controuer-
43 fia oriatur fuper eadem re, etiam dependens ab eadem caufa, tunc fuper illa alia controuerfia, Iudex Ecclefiafticus, non laicus adeundus erit, ex traditis per *Carol. de Graff. de effectib. cleric. effec.* 1. *nu.* 784. vbi plimos adducit poft *Pref. de Franch. dec.* 193. *nu.* 9. *& dec.* 376. qui loquuntur etiamfi agatur per viam reconuentionis.

Secundam idemet *Dom. Rou.* decifionis rationem defumit ex dictis per *Zaccar. in l. fin. nu.* 397. C. *de edic. Diu. Adr. toll. & Menoch. de adip. poff. rem.* 4. *num.* 476. qui concludunt, quod fi Clericus eft immiffus in poffeffionem ex illo edicto per Iudicem laicum, fi poft adeptam poffeffionem comparet laicus contradictor, coram Iudice Ecclefiaftico conueniendus eft Clericus, & non coram Iudice laico, à cuius ma-
44 nu habuit poffeffionem, & iterum per Sac. Conf. decifum recenfet *Reg. Sanfel. dec.* 210. loquens in cafu omninò fimili in materia præambuli *nu.* 4. *&* 5. *par.* 1. *& nu.* 12. qui *decifionis Dom. Rou.* 44. mox adductæ meminit.

Quæ omnia cafui noftro probè collineant, dùm Ecclefia adepta fuit poffeffionem bonorum hæreditar iorum vigore præambuli expediti per Mag. Cur. abfque vllo impedimento; imò virtute teftamenti per ipfam met Claudiam acceptari, cuius vigore fuit etiã expeditum præambulum, & capta poffeffio, quo ad vfumfructum pro

par-

parte Antoniç de lo Porto vsufructuariæ eius matris, prout vltra præambuli decretum deductum, insinuat exactio, & solutio per ipsam facta, mediante persona V. I. D. Io. Laurentij Gaudiosi.

Hæc occurrunt: Cætera suppleat Diuus Nicolaus, sub cuius auspicijs Ecclesiam erigi testator decreuit.

L. D. B. V. M. Neap. die 6. Nouembris 1643.

DECISIO

DIE 11. Martij 1644. Referente Dom. Consiliario Andrea Prouenzano (qui dum hæc reuideo diē suum obijt die 10. Ianuarij 1645.) & votantibus Spectab. Dom. Sac. Consil. Præside, ac Dominis D. Flaminio Constantio, Francisco Antonio de Angelis, & D. Gasparo Soto, fuit interpositum decretum, quod petita remissione non obstāte, procedatur in Sac. Cons.: à quo decreto obtenta pro parte Ecclesię decretatione regia, quod fieret verbum loco reclamationis, secunda vice de iure respondi, prout in *seq. discep.* in cuius calce innotescet quæstionis exitus.

Penès Magnif. Secretarium Sac. Cons. & Actorum Magistrum Ioannem de Bonocorde.



SVMMARIVM.

1 *Proprietas consolidatur cum vsufructu per mortem vsufructuarij.*

2 *Possessio rerum hereditariarum, quando est vacans, potest capi per heredem nemine citato.*

3 *Dominium rerum defuncti per aditionem hereditatis, transit in heredem.*

4 *Ecclesia acquirit dominium, absque traditione.*

5 *Ecclesia an acquiratur possessio, absque traditione.*

6 *Licētia per testatorem tradita capiendi possessionem propria authoritate, quid operatur.*

7 *Perceptio fructuum, possessionem arguit.*

8 *Ecclesia conueniri debet coram Iudice Ecclesiastico, non seculari.*

9 *Clausula reseruatiua in decreto immissionis bonorum facta per Iudicem laicum Clerico,* Saluo iure, *quid operatur.*

10 Peregr. in tract. de fideicomm. art. 48. num. 62. ad 70. *adducitur, & refellitur.*

11 *Author, qua de re scribendi laborem suscepit in hac causa.*

12 *Iudex laicus in possessorijs nedum temporalium, sed etiam spiritualium, est Iudex competens.*

13 *Stilus Curiarum est seruandus.*

14 *Oppressi in Regno, ob apparentem iniuriam, fouentur per viam extraordinariæ cognitionis.*

15 *Capitula Regni de expellendis iniurijs per modum extraordinariæ cognitionis, non procedunt, nisi data violentia.*

16 *Iudex laicus, an possit se intromittere in possessorijs spiritualibus.*

17 *Titulus saltim coloratus, semper est probandus in quibuscumque possessorijs.*

18 *Possidens absque titulo, præsumitur intrusus.*

19 *Iudex laicus cognoscit de spiritualibus, qua-*

quatenus in facto consistant.

20 *Possessorium non est meri facti, sed ad ius quoque pertinet, imò ius quodam esse definitur.*

21 *Reuocare eius est, cuius fuit concedere.*

22 *Releuare ad eum pertinet, qui grauauit.*

23 *Iudex qui fuit facilis in immittendo, debet etiam esse facilis in extramittendo.*

24 *Clausula* Saluo iure *apposita in decreto immittente, nihil operatur, quia semper inesse intelligitur.*

25 *Expressio eorum, quæ tacitè inest, nihil operatur.*

26 *Clausula* Saluo iure *in decretis, solet apponi à Iudicibus ad obturandum oraloquentium.*

27 *Iudex laicus respectu clerici, est omninò incompetens.*

28 *Clausula* Saluo iure *in decreto apposita, non potest operari competentiam Iudicis, respectu incompetentis.*

29 *Clericus possessor etiam vigore decreti Iudicis laici, est conueniendus coram Ecclesiastico.*

30 *Possessor si sit persona Ecclesiastica, non potest conueniri, nisi coram Iudice Ecclesiastico.*

31 *Clausula* Saluo iure *constituit rem integram, sicuti erat ante missionem.*

32 *Mutatione personæ, mutatur qualitas bonorum.*

33 *Iudicium non mutatur, eò quod adsit in decreto clausula reseruatiua.*

34 *Decretum de immittendo in possessionẽ, an habeat vim diffinitiui, vel interlocutorij.*

35 *Officium mercenarium deseruit actioni intentatæ.*

36 *Reuocatio possessionis clerici tradita à Iudice laico, noua est actio, ideoque coram Ecclesiastico Iudice est intentanda.*

37 *Clericus coram laico comparens, potest reconueniri.*

38 *Possessio rerum temporalium, tradi debet à Iudice laico, non Ecclesiastico, qui in ijs nullam habet iurisdictionem.*

39 *Reconuentio non procedit, nisi præcedat conuentio.*

40 *Reconuentio Clerici ad laicum cessat, quando iudicium conuentionis est finitum.*

41 *Iudex laicus non potest facere præcepta colonis clericorum.*

42 *Decisio Sac. Cons. apud* Reg. Rou. dec. 44. *contra* Pereg. *adducitur.*

43 Peregr. de fideicom. art. 48. nu. 69. *remittit se meliori determinationi.*

44 Peregr. art. 48. num. 62. & seqq. de fideicomm. *differt à nostro proposito.*

45 *Iudex laicus redditur competens ad cognoscendum de iustitia decreti per ipsum interpositi in beneficium Clerici si ab eo supplicatur, vel de nullitate dicitur.*

46 *Ecclesia non dicitur spoliari sua possessione, si non citatur.*

47 *Iudex laicus non potest se intromittere quando Clericus possidet bona, quæ omninò ab eo libera exierunt per decretum Iudicis laici.*

48 *Consuetudo iudicandi, inducitur quãdo iuris articulus est decisus per Sac. Cons.*

49 *Laudes* Dom. Consil. D. Thomæ Carleual.

50 *Decisio Sac. Cons. in causa RR. PP. Iesuitarum cum D. Maria Bermudez.*

ARGVMENTVM.

Ecclesia immissa in possessionem bonorum, vigore decreti Iudis laici, cum clausula *Saluo iure cuiuslibet*, si superueniat contradictor, petens reuocationem decreti prædicti, erit conuenienda coram Iudice Ecclesiastico, non seculari.

Clausula reseruatiua *Saluo iure cuiuslibet* apposita in decreto

addens ijs, quæ in prioribus scriptis indicaui.

Siquidem Petrus Pirus, dùm in suo postremò arbitrio in scriptis exarato, hæredem sibi adscripsisset in proprietate Ecclesiam prædictam, ac in vsufructu Antoniã de lo Porto eius vxorem, cuius obitu sequuto vsumfructũ consolidari cum proprietate iussit de Mense Septembris 1642., publicato postmodum de Mẽse Februarij 1643. adita Mag. Cur. Vicariæ pro interpositione decreti præambuli, illa interposuit, tàm in beneficium vsufructuariæ, quo mediante, vsufructu quòad vixit potita est, quàm etiam in beneficium Ecclesiæ proprietariç post vsufructuariæ obitum, saluis iuribus respectu bonorum subiectorũ Consuetudini Neapolitanç fol. 52. nulla interposita appellatione à decretis prædictis, nec de nullitate tunc temporis dictum.

Vndè factum est, quod diem suum claudens extremum vsufructuaria, die 29. Iunij 1643. ac proindè vsufructu proprietati consolidato nedùm virtute testamenti Petri de Piro, verùm etiam ex dispositione iuris per *tex. in* §. *finitur*, *Instit. quibus mod. vsusfr. finit.* & aduertit *Parlador. rer. quotid. lib. 1.*

1 *cap. 16. nu. 11.* ibi, *Cum vsusfructus ad proprietatem redeat*, cæpit Ecclesia pariter possessionem rerum hæreditariarum die 30. Iunij 1643. quæ possessio vacans erat, eamque capere à iure

2 expressè permittebatur, nemine citato ad *tex. in l. cum hæredes, ff. de acquir. poss. Bart. in l. fin. C. de edict. Diu. Adr. toll. nu. 16. & 161. Bald. ibid. num. 3.* alijque plures de more congesti à *Peregr. de fideicomm. art. 48. nu. 25. cum duob. seqq.* Nam de dominio dubitan-

3 dum non est, quin ipso iure in hæredes fuerit translatum per aditionem hæreditatis, actiones etenim, idemq; dominium, quod erat penès defunctũ, transferri in hæredes iuris ministerio est *tex. in l. 1. C. si cert. pet. & per tot. tit. C. de hæred. act. Bart. Bald. Cuma. Castrens. Ang.* & cæteri per eundem *Peregr. loc. cit. adducti*, quibus addo *Reg. Rouit. dec. 26. nu. 7.* vers. *Quo fit.*

Eoque fortius, dùm hæres instituta fuit Ecclesia, in quam absque aliqua

4 traditione, dominium ipso iure transit ex peculiari priuilegio, de quo in *l. fin. C. de sacros. Eccl. gl. in l. 1. C. de donat. quæ sub mod.* & pluribus exornat *Tiraq. in repet. l. si vnquam*, verb. *donatione largitus, nu. 153. & 169. & in tract. de priuil. pia caus. cap. 107.* vbi optima additio *Episc. Ricc. Præs. Reg. Cam. Battagl. in addit. ad Cyn. in l. traditionibus,*

5 *C. de pact.* vbi quærit an etiam transeat ipso iure possessio.

Quæ magis robur accipiunt ex li-

6 centia per testatorem tradita, capiendi possessionem propria authoritate, *l. Titia cum testamento*, §. 1. & ibi *Bart. ff. de lega. 2. Bart. in l. creditores, 2. quæst. princip. C. de pignor. Bal. Salyc. & Paul. de Castr. in l. non dubium, C. de lega. Alex. & Ang. in l filiam fratribus, ff. ad Trebell.* cuius testamenti virtute, expeditum fuit præambulum, & posses-

7 sioni accessit perceptio fructuum, ex qua comprobatur possessio capta per Ecclesiam, ad *tex. in l. qui vniuersas*, §. *per colonum, ff. de acquir. poss.* præcipuũ etenim possessionis signum, est fructuũ perceptio, *Soccin. cons. 13. nu. 14. lib. 4. Florian. in l. arboribus*, §. *illo nu. 3. ff. de vsufr. Rot. dec. 1. de restit. spoliat. nu. 1. in nouiss. Cephal. cons. 63. nu. 14. tom. 1. Grat. respons. 119. nu. 48. lib. 2. Gomez. regul. Cancellar. de annal. q. 47. nu. 1. & 2. Cæsar. de Graff. dec. 38. nu. 3. & dec. 83. nu. 2. & seq. Io. Bapt. sta Ferrett. cons. 21. nu. 10. Reg. Valenz.* qui prædictos enunciat *cons. 71. nu. 43. lib. 1.* & tradita per *Præs. nostrum decis. 204. nu. 20.* quibus addo *Francisc. Molin. de rit. nuptiar. lib. 3. q. 39. num. 49.* vbi post *Bart. in l. 3.* §. *ex contrario, ff. de acquir. possess. Natt. cons. 535. nu. 5. & Bero. cons. 210. nu. 19. lib. 3.* inquit, fructus ex possessione deberi, & de perceptione constat; [illegible]

Existente igitur Ecclesia in possessione bonorum hæreditariorum, licèt

Napodan.in cap.Regn.finis praecepti charitas, qui dicit ità in facto fuisse Maiestati reginali relatum in causa sui Cappellani, cuius memor fuit *Dom. de Franch.d.dec.701. in fin.*

Quod autem pateat DD. adductos per *Pereg.d.nu 63.* locutos fuisse secũdum stilum seruari solitum in Curijs, vltrà modò ponderata, & post *Affl.d. dec.* 24. qui loquitur in Regno nostro Neapolitano, item tenet *Osasc.* loquẽs de Senatu Sabaudiæ *in dec. 30.num.1. & seqq.per tot.& nu.15.& 18. Ioann. Garsia de nobilit.glos.9. nu.51.* loquens in Regno Aragoniæ, *Cened.in collectan. ad decretum cap.* 37. *nu.* 15. qui DD. rem quoq; agunt, quando adest violentia, prout ijs adductis tradit notabiliter *Bouadill. in sua Politica lib. 2. cap.* 18. *nu.* 139. ibi. *Caso 58. es, para alçar, y quitar las fuerças, y violencias, que los Iuezes Ecclesiasticos hazen, assi à personas legas, como à Ecclesiasticas, en qualesquier negocios en que procedan, en lo qual los Reyes de España, Francia, y Portugal, Napoles, y Duque de Saboia, y sus Consejos, Chancillerias, y Audiencias, tienen iurisdicion por derecho, ò por costumbre, &c.* de quibus capitulis memor extitit *Menoch. de recuper. poss.remed.15. nu.215.*

Quod autem de iure sit contrarium,
16 vt scilicet laicus non possit se intromittere in possessoriis spiritualibus, probat *Soc.in cap.a.de mutu.petit.num. 29.Felin.in cap.a: si clerici in princ. nu. 50.de iud.*

Cuius rei potissima affertur ratio,
17 quia in quibuscumque possessoriis sẽper probandus est titulus saltim coloratus *Guid.Pap. q.85. notab. 9. Butr. in cap.fin. de iud. Abb.in cap. litteras, num. 8.de iuram. calum. Menoch. de recuper. possess.remed.15.ex nu. 211. cum seqq.* vbi respondet omnibus rationibus in contrarium, *Rolan. cons. 13. vol.2.* qui testatur de communi, & pluribus exornat *Valasc. consult. 93. nu.* 3. cum alijs adductis per *Gaualc.dec.45.nu.7.*vers.
18 *Tamen contrarium*, alioquin sine titulo præsumitur quis intrusus, *cap. vnic. de eo, qui mittit in possess.in 6.Crau.cons.* 259. *num. 9.* possessio etenim cum sit accessoria, & dependens à titulo, ipso deficiente, deficit, *l.2. ff.de bonor. possess.cont.tab.* ibi, *ambulat cum dominio possessio. Bal.in l.cum rem alienam num. 26.C.de legat.& in rubr.de caus.possess. nu.6.& 10.Amatis dec.Marchiæ nu.53. nu.10.& seqq.Gregor.Lopez in l.7.tit.4. par.3.* verb. *Possession, Reg.Valenz.cons. 97. nu. 219.* vers. *Et cum possessio*, vbi pluribus alijs rem exornat, & in puncto contra *Peregr.* defendit *Gratian. discep. forens. cap.283. nu.1. vsque ad 7.* tres conclusiones expendens.

Nam & si vera sit conclusio, laicum super re spirituali, quatenus in facto cõ
19 sistat, posse cognoscere ad *tex.in cap. tuam de ord. cogn. cap. lator, qui fil. sint legit.Cou.r.pract.cap.35.nu.1. in 1.conclus.Dom.de Franch.dec.36.* attamen in possessorio verificari non potest, nã non ad merum factum, sed ad ius quo-
20 que pertinet, imò ius quodam esse definitur, secundum *Bart.in l.1.ff.de acquir.possess.per tex.in l.peregrè, ff.eod. cap. dilecto, de verb.sign. Abb. in cap 2. nu.8.in fin.de iuram.calum.* & expendit optimè *Gratian. d.cap. 238. nu.96.*

Secundum argumentum *Peregr.nu. 64.* deducit à ratione, quia cum secularis ex suo decreto *Saluo iure cuiuslibet*, grauauerit hæredem in mittendo in possessionem clericum fideicommissarium, ratio dictat, vt eius sit re-
21 uocare, cuius fuit concedere, adducens *tex.in l.nihil tam naturale, ff. de*
22 *reg.iur.* & ad eum pertineat releuare, qui grauauit, vt sic Iudex, qui fuit facilis in immittendo, sit etiam facilis in
23 extramittendo, allegans *Bal. in l. fin. nu.5.& Ferrett.cons.30. nu. 2. & cons. 27.nu.7. & 10.*

Sed eiusmodi argumentum, nullum præstat robur ad *Peregr.* sententiam comprobandam, siquidem clausula illa, *Saluo iure*, in decreto apposita à Iudice immittente, nihil operatur, quia
24 semper illa inesse intelligitur, *l. 2. S. Si quis*

Si quis à Principe, et S. merito. ff. nè quid in loc publ. vbi *Bar.* & post eum reliqui, & expressio eius, quod tacitè inest, ni-
25 hil operatur, *l. eius qui in Prouincia, ff. si cert. pet.* itaut *Affl.* magnus practicus in *dec. 33. nu.* 8. dixerit, quod clau-
26 sula illa, *Saluo iure*, solet apponi à Iudicibus, ad obturandum ora loquentium.

Et si gratis demus, clausulam illam, posse quid operari respectu iuris reseruati, id posset contingere, vt proponatur coram Iudice competente, non autem incompetente, qualis est laicus
27 respectu clerici, qui dicitur funditus, & omninò incompetens, *d. cap. si diligenti de for. compet. cum concord.* alioquin Iudex laicus per indirectum efficeret
28 se competentem omni tempore, erga personas Ecclesiasticas apponendo in quocunque decreto clausulam, *Saluo iure*, quod iura abhorrent, & in terminis indiuidualibus obseruauit *Reg. Rou. in celebri dec. 44. nu. 2.* à nobis inferius ponderanda.

Vel posset clausula illa operari, quādo clericus adhuc non possideret virtute decreti prædicti, nam si posside-
29 ret, esset coram Ecclesiastico conueniendus, ità adamussim tenuit *Zuccari in l. fin. nu. 263. C. de edic. Diui*, ibi, *Sed si clericus possedisset, ità quod debuisset citari, tunc crederem, quod ad eundem Iudicem non fuisset mittendus*, subdens *nu.* 269. (quatenus ad rem nostram attinet) quod si possessor esset clericus, vel alia persona priuilegiata respectu fori, ille non esset amouendus de possessione, nisi conueniatur coram suo Iudice, sequitur *Menoch. de adipisc. poss. remed. 4. nu.* 476. eorumq; meminit *Reg. Rouit. d. dec. 44. nu. 9. & Reg. Sansel. 210. nu. 5. par. 2.*

Tertiò, ratiocinatur *Pereg. nu.* 65. clausulam, *Saluo iure*, constituere rem
31 integram, sicuti erat ante missionem, non poterit ergo clericus recusare Iudicem secularem, qui per illud modificatum decretum, noluit præiudicare in iuribus alicuius, nec potest clericus acceptare decretum sibi fauorabile, & pro alia parte recusare adducens *Bald. & Alex.*

Resolutio tertij huius obiecti (vltra quod elicitur ex responsionibus datis ad primum, & secundum argumētum) ex eo maximè elucescit, quia clausula illa non potest rem integram constituere respectu rei, quādo mutatur per-
32 sona, tunc etenim mutatione personæ mutatur qualitas bonorū, *l. Paulus alias per procuratorem, ff. de acquir. hær. l. 1. S. veteres, ff. de aequir. poss.* vbi *Repetentes communiter cap. 1. de iur. patron. in 6. Anchar. cons. 339. nu. 8. Franc. Claper. causar. fiscal. 50. q. 2. nu. 24. Anton. de Butr. in cap. accedentibus de priuil.* cui innixus *Io. Bapt. Ferret. in cons. 258. nu. 9. & 10.* tradit quod si res, & bona non priuilegiata, deuenerunt in priuilegiatos, mutant naturam, & vtuntur priuilegio personæ priuilegiatæ, & in puncto, prædictorum haud immemor *Reg. Valenz. in cons. 71.* edito pro Collegio Societatis Iesu Ciuitatis Maioricarum *nu.* 27. fundauit, bona, & terras, quæ antequam peruenirent ad dictum Collegium, soluebant decimas, ex quo posteà deuenerunt ad ipsum Collegium, vtpotè priuilegiatum, facta fuerunt exemptæ à solutione decimarum adducto *Cardin. in cap. pen. de decim.*

Quartum depromit argumentum *Peregr. nu.* 64. iterum ex vi clausulæ
33 reseruatiuæ, quæ iudicium coram eodem Iudice permanere facit, ex doctr. *Ang. in d. l. fin. col. pen.* vers. *Sed ego dico.*

Sed ex responsione ad argumenta præcedentia patet responsio; nec *Ang.* placitum stringit; nam immisso clerico in possessionem ex decreto Iudicis, finitum est eius officium, siue dicamus decretum de immittendo in possessio-
34 nem esse diffinitiuam sententiam, vt volebat *Azo*, quem refert *Bart. in l. quod iussit, nu. 9. in princ. & nu. 10. ff. de reiud.* siue dicamus esse interlocutoriā ex mente eiusdem *Bart. ibid.* finitum est eius officium, quia circa hanc immis-

missionem in possessionem vigore
35 actionis,imploratum est eius officium mercenarium, quod deseruit actioni intentatæ, ideò non potest vlterius reuocare *Capic. dec.* 51. *nu.*3.*& seq.* Et ideò quando petitur reuocatio adeptę possessionis,non eadem est instantia, nec coram Iudice laico peti potest,
36 quando immissus est clericus,nam tūc noua est actio,quæ contra personam omninò exemptam à iurisdictione Iudicis laici dirigitur, nec sustinetur coram Iudice laico.

Quintum, *Pereg.*argumentum *num.* 67. ortum habet ex regulis reconuen-
37 tionis, quia clericus comparens corā laico, potest ibi reconueniri.

Hoc sanè assumptum extrà casum adducitur (vt fatear ingenuè) quæstio etenim est,vtrum clericus immissus in possessionem, vigore decreti Iudicis laici cum clausula reseruatiua, si postmodum petatur reuocatio, sit adeundus Iudex laicus, vel Ecclesiasticus, cuius iurisdictioni clericus subijcitur, & pro Ecclesiastico suadent per nos adducta in resolutionibus aduersus argumentationes *Peregr.* Assumptum autem desumitur ad quem spectet immissio,& sic termini sunt satis diuersi.

Sextum assumptum format *Peregr. num.*68. quia mittere in possessionem rerum temporalium, nō spectat ad Iudicem Ecclesiasticum, quia in ijs nul-
38 lam habet iurisdictionem, sed ad Iudicem secularem, per *tex. in l. à Diuo Pio*,§.1.*ff.de re iud.* inferens, ideòque cognitionem de hac re spectare ad secularem Iudicem, non Ecclesiasticum.

Verùm licet fatear communem esse conclusionem clericum posse reconueniri coram laico, & in praxi in hoc Regno receptam,ex traditis per *Affl. dec.*173.*Dom.de Franch. dec.*193. post alios, attamen rei præsenti non colli-
39 neat, siquidem reconuentio, vt procedat,necesse est,quod iudicium conuentionis præcedat ad *tex. in l. eum Papinianus, & Auth.Et consequenter*,C. *de senten. & interl.omn.iud.* vbi *Bart.* sollemniter, *Bal.Salic.*& alij, idem *Bal. Ang.& Iaf.in l.si quis iniquum, ff. quod quisque iur. Abb. in rubr. nu.* 1. *de mutu. petit.Maran.de ord. iud.* 4. *par. dist.* 6. *nu.*53. *D. Anton.* Cardos. *in summ. seu prax.Iudic.seu Aduocator.* in verb. *Reconuentio nu.*7. *&* 8. vbi eius rei rationem pulchram reddit, at ex adductis suprà nos fundauimus,iudicium immis-
40 sionis esse finitum, quoad Iudicem laicum, ideòque quando immissus est clericus, & petitur immissionis reuocatio, Ecclesiasticum Iudicem adeundum esse, non laicum,quia cessant termini reconuentionis,quibus adstipulatur optimè *Affl. dec.* 173. *cum Add. ad ipsum.*

Septimum,& vltimum *Peregr.*argumētum *nu.*69.adhuc innititur clausulæ reseruatiuæ;quia hæres petens per Iudicem reuocari mandatum immissionis cum præceptis factis colonis, nec petit condemnari clericum sibi dare, aut facere, audiendus est, quia petit à Iudice fieri, quod Iudex vigore clausulæ, *Saluo iure*, sibi reseruauerat.

Hoc argumentum, sicuti,& alia pro maiori parte remanent sublata ex resolutionibus allatis ad eandem clausulam reseruatiuam, itaut alia non indigeat responsione. Quatenus autem attinet ad reuocanda præcepta facta colonis clericorum, ea omninò sunt
41 prohibita Iudici laico, alioquin per indirectum laicus efficeretur Iudex competens clerici, quod omninò est absurdum, & obseruat in puncto *Dom. de Franch. dec.*193.

Non igitur mirum erit, si Sac.Cōs. apud *Reg. Rouit. dec.* 44. *per tot.* nulla habita ratione de adductis per *Pereg.*
42 *in loc.cit.Ferrett.& Carol.de Graff.*pro remissione ad Iudicem Ecclesiasticū decreuit,sicuti testatur *Rouit.ipse d.dec.44.num.9.*

Et vt obiter aduertam, idemet *Pe-*
43 *regr.*non adeò opinioni suæ se subscripsit, quin se non remiserit meliori determinationi, *d.nu.69.in fin.*

Vltra

discusso de anno 1626. Aula plena, pro Ecclesia determinasse in gradu reclamationis, licet per prius contrariū fuisset decisum.

Quibus maximè attidet altera decisio Sac. Cons. apud *Reg. Sansel. dec. 210. par. 2.* in beneficium Sacerdotis immissi in possessionem vigore præambuli Mag. Cur. quod cum neptis in eademet Mag.Cur. institisset nullum declarari,prætendens hæreditatem ad ipsam spectare, opponente se Sacerdote,ac instante pro remissione ad Iudicem Ecclesiasticum, Mag. Cur. decreuit de Mense Ianuarij 1607.in causa Lucretiæ Lauretanæ cum Francisco Lauretano decretum præambuli non afficere dictam Lucretiā, & adeat Ecclesiasticum pro prætensis contra Franciscum Lauretanum,quod decretum relatore ipsomet Regente, fuit per Sac.Cons. confirmatum, in qua decisione nulla fuit habita ratio *Peregr. loc. cit.* & memor. extitit *d. decisionis Reg. Rouit.* 44.

Ecce igitur in vtroque casu tàm clausulæ reseruatiuæ, quàm appellationis, & nullitatis decisus iuris articulus pro remissione ad Iudicem Ec-
48 clesiasticum,& sic inducta est consuetudo iudicandi,secundum *Afflict.dec.96. & Dom.de Franch.dec.238.*à qua recedere non licet.

Nec tantillum obicis præstant adducta per eundemmet *Dom.meum Regen.Sansel.dec.2.nu.17. vers. Quid verò dicendum*, nàm ibi casus non fuit decisus, & sibimet ipsi contradiceret, quod de tanto viro non est dicendum.

Minus vrgent tradita per *Dom.Consil. Carleual.* virum nostra hac tempe-
49 state celeberrimum,*in tract. de iud.lib. 1.disp.2.nu.952. tom.1.* qui contrariū sustinuit,nàm suam fundat opinionem ex vi clausulæ reseruatiuæ, quam non constituere Iudicem laicum competentem erga clericum latè fundauimus, maximè quando clericus habuit possessionem liberam absque vllo impedimento appellationis, aut nullitatis, eò magis, quia *Dom.Carleu.* adducit pro sua opinione tuenda,*Gratian. discept.forens. cap.41. & cap. 317.* vbi perfūctoriè loquitur, & tamen idemet *Gratian.cap.232.*nostræ opinioni adeò strenuè fauet,vt pro Antesignano Ego hoc *eodemet respons.*adduxerim,prætérquāquod Sac.Cons. in cōtrariam iuit sententiam, quicquid ex aduerso fuerit adductum ex *Peregr.*& alijs.

Vtq; manum imponam postremam
50 huic responso,memini in causa D.Mariæ Bermudez, siue Marchionis de Laterza cum RR.PP. Societatis IESV hoc eodē articulo discusso in Collat. Cons. ad relationem *Dom.mei Consiliarij Muscettulæ* cum adiunctis, fuisse determinatum procedi debere in Sac. Cons. petita remissione non obstante quòad nullitatem præambuli tantum, non autem quòad alia, licet ex traditis per nos in re præsenti appareat omninò causam remittendam esse ad Iudicem Ecclesiasticum competentē, quòad Ecclesiam, sicuti sperat, & rogat sub correctione tanti Senatus, cui doctrinæ, & Religionis viri præfuerūt semper, & præsunt. L. D. B. V. M. Neap. die 28. Ianuarij 1644.

His licèt exaratis,non patuit aditus iterum de re agere; Patres etenim Religiosi Scholarum Piarum,toti eorum Constitutionum obseruantiæ addicti, lites, ac strepitus iudiciarios execrātes, statim ac,de amicabili compositione fuit sermo habitus, faciles aures præbuerunt, qua de re electis arbitrij Dominis Carolo Carbono, & Fabritio Bonito, viris equidem de nostra legali scientia optimè meritis, mediante laudo ab eis promulgato, & à partibus acceptato,controuersiæ finis impositus est. Maluerunt etenim Patres ipsi verè Religiosi de eorum iure potiùs cedere, nè Secularia Prætoria frequentari viderentur cum maxima

Ooo tem-

temporis iactura, quàm odiosam disputationem sustinere; Ego autem, vt quod fuerit iudicij mei, in Ecclesiæ iuribus patrocinandis interpositum, palàm facere decreui, in laudem Beatissimę Virginis, pro qua iterato calamum arripui: Si quis autem laudum promulgatum consulere, curiosus erit, adeat processum inter partes actitatum.

Penès Actorum Magistrum Sac. Cons. Ioannem de Bonocorde.

SVMMARIVM.

1 *Ciuitas Litii eligit sibi in Iudicem vnum ex eius Ciuibus quotannis, ex particulari priuilegio.*

2 *Ciuitas Litii, abundauit semper, & bodie abundat personis nobilibus.*

3 Ioannes Aloysius Mācus *Aduocatus pauperum Prouincia Hidrunti, laudatur.*

4 *Dux Alba, Regni Neapolitani Prorex, laudatur.*

5 *Proregis Regni Neapolis edictum, ad hoc, vt liget, debet procedere in vim legis generalis.*

6 *Regentes Regiam Cancellariam, vocantur Proceres, eorumque Consilium de iure requiritur in pragmaticis edendis.*

7 *Leges Regni vocantur pragmatica, quia sunt ventilata in Concistorio Regis.*

8 *Pragmatica dicuntur leges Regni, quia continent regale rescriptum.*

9 *Pragmatica dicuntur, qua ad litium pendentium definitionem promulgantur.*

10 *Princeps non debet de facili procedere ad promulgationem pragmatica, absq; euidenti necessitate.*

11 *Lex in Palatio Imperatoris Iustiniani septies fuit recitata.*

12 *Proreges possunt emanare bāna, & statuta condere in Regno ad libitum.*

13 *Regni administratione commissa, omnia concessa videntur, sine quibus Regnum gubernari nequit.*

14 *Regentes Cancellariam in ijs, in quibus concernunt iustitiam, habent votum decisiuum, in alijs verò consultiuum.*

15 *Princeps non præsumitur quid agere de plenitudine potestatis.*

16 *Princeps vtens potestate absoluta, peccat, licet non habeat hominem, qui sua facta diiudicet.*

17 *Potestas non dicitur, qua ad iniustitiā exercendam, potens sit.*

18 *Posse non dicimur, nisi quod de iure possumus.*

19 *Comes Montis Regii Prorex Regni Neapolis laudatur.*

20 *Lex censetur aboleta, siue per non vsum, siue per contrarium vsum.*

21 *Leges nulla alia ex causa nos tenent, quàm quod iudicio populi recepta sint.*

22 *Electio per Vniuersitatem facta, debet habere duas partes, quarum maior pars concurrit.*

23 *Vniuersitatis interest, quod in electione concurrat maior pars ex duabus.*

24 *Vniuersitati non nocet factum per minorem partem.*

25 *Actus per Vniuersitatem facti, duabus saltim partibus debent concludi.*

26 *Electio Vniuersitatis ad hoc, vt tribuat ius electo, debet fieri saltim à maiore parte.*

27 *Actionem non habens, in iudicio audiri non debet.*

28 *Extare, & esse incapacem, & non extare, paria sunt.*

29 *Officium iuditatus in Ciuitate Litii, incipit exerceri in prima die mensis Septembris cuiuslibet anni.*

30 *Officialis ad iustitiam non dicitur ius quarere, nisi tempore electionis, acceptationis, & adminstrationis.*

31 *Electus ad officium sine administratione, statim à die electionis, ius acquirit.*

32 Di;

32 *Dignitates collatæ à Principe statim operantur effectum, nullo actu extrinseco expectato.*

33 *Administratio adeò requiritur in officiis habentibus iurisdictionem, vt non habeatur quis pro creato, antequam administret.*

34 *Officialis illegitimè electus, etiamsi percipiat salarium, & commoda officij, non dicitur habere officium.*

35 Dom. Fuluius Constantius Regens, *laudatur.*

36 *Creatio officialis non prodest, nisi sequuta sit administratio.*

37 *Decisio Supremi Senatus Italiæ apud* Reg. Tap. 21. nu. 18. *affertur pro singulari in materia electionis Officialiũ, & eorum acquisita iurisdictionis.*

38 *Electio nulliter facta, nullum ius tribuit.*

39 *Renunciatio officii, non facta in tempore, non iuuat.*

40 *Author satis elaborasse profitetur super* Commentarijs Regen. Rouit. ad pragmaticas Regni.

41 *Debitor Vniuersitatis, & litigans cum ea, non potest eligi ad regimen illius.*

42 *Debitor Vniuersitatis, & litigans cum ea, si fuerit electus ad regimen Vniuersitatis prædictæ, & post electionem factam soluat debitum, & lis finiatur, an electio firma remaneat.*

43 *Electionis tempus attenditur, ad hoc, vt quis dicatur validè electus ad officium.*

44 *Inhabilitas Officialis, an attendatur tempore imbussolationis, vel tempore electionis.*

45 *Electus ab initio inhabilis, non est admittendus ad officium.*

46 *Illatio non fit ex diuersis.*

47 *Initium si fuerit vitiosum in electione, non admittitur electus ad officium.*

48 *Principium si fuerit vitiosum, quicquid indè sequitur, vitiosum est.*

49 *Initium bonum, est valdè considerandũ in quolibet actu.*

50 *Primordium bonum habere, magna res est.*

51 *Initium spectandum est in cõtractibus.*

52 *Renunciatio officii, si fiat ante imbussolationem ad aliud officium, tollit impedimentum, quod non possit quis habere duo officia.*

53 *Refutatio nihil aliud est, nisi tollere se de medio.*

54 *Litigans cum Vniuersitate, non admittitur ad regimen ipsius, ob timorem subtractionis instrumentorum prædictæ Vniuersitatis.*

55 *Debitor Vniuersitatis cur non possit eligi ad regimen ipsius, etiamsi post electionem soluat debitum.*

56 *Malus semper præsumitur malus.*

57 Ratione cessante, cessat dispositio.

58 *Debitor Vniuersitatis, non prohibetur eligi ad regimen ipsius, quando debitũ est modica summa.*

59 *Debitores Vniuersitatis, non posse assumi ad honores ipsius, nisi integrè satisfecerint, vndè oriatur.*

60 *Debitor Vniuersitatis ex causa administrationis rerum publicarum, non potest eligi ad regimen ipsius, secùs si esset debitor ex alia causa.*

61 *Delinquere dicitur, qui pecuniam Vniuersitatis, quam administrauit, statim, non restituit.*

62 *Interesse Vniuersitatis, non vertitur circa inhabilitatem personarum electarum ad regimen ipsius.*

63 *Nulliter electo, nullum ius competit.*

64 *Nobilibus de Sedili Neapolis paruum competit interesse, quando agitur de admissione alicuius ad Sedile.*

65 *Instantia data, corruit argumentum.*

66 *Habilis vt quis dicatur ad officium, attenditur tempus, in quo dispositio sumit effectum.*

67 *Consuetudo contraria iuri communi, allegari non potest.*

68 *Lex vbi est in contrarium, frustrà allegatur consuetudo.*

69 *Consuetudo in dubio præsumitur irrationabilis, quando contradicit iuri communi.*

70 *Potestates duas si quis habet faciendi aliquem actum, vnam validam, alteram inualidam, si facit eum potestate inualida sibi præiudicat.*

71 *Electione inualida existente, ex defectu electi, ad quem deuoluitur potestas iterum eligendi, remissiuè.*

72 *Decisio relata per* Dom. Consiliar. Regiæ Cameræ Præsidentem D. Franciscum Merlinum in 1. centur. controuers. forens. cap. 51. *pro singulari addducitur.*

ARGVMENTVM.

Electio alicuius ad officia Vniuersalia, ad hoc vt valeat, debent interuenire duę partes Vniuersitatis, earũque maior pars concurrere oportet in electione, alias electo nullũ ius tribuitur.

Proreges Regni Neap. ex suprema potestate à Serenissimis Hispaniarum Regibus attributa, possunt pro eorum velle condere Pragmaticas sanctiones, banna edere, & promulgare de nouo, ac antiqua reuocare ex plenitudine tamen potestatis, quę nõ pręsumitur, peccant namq; Principes vtentes potestate absoluta, licèt non sit qui eorum facta possit diiudicare.

Pragmaticę debent emanari in Regno cum Consilio Dominorum Regentium Regiam Cancellariam, qui Proceres dicuntur, & Pars corporis, in iis tamen rebus, quę iustitiam concernunt, secùs verò in spectantibus ad bellum, in quibus non habent Regentes, nisi votum consultiuum.

Aduocato Pauperum Regiarũ Audientiarum Prouincialiũ Regni, an pręstet impedimentum, officium pręductũ quin eligantur ad alia officia regia in eadem Ciuitate, vbi residet Audientia, exercenda eodem tempore.

Debitores Vniuersitatum, & litigantes cum iis, à Regiis Pragmaticis sunt prohibiti eligi ad regimẽ siue gubernium ipsarum, ea ratione, quia adest timor subtractionis instrumentorum, & scripturarum Vniuersitatis, quæ tamen locum non obtinent in debito modicæ quantitatis, an autem si post electionem factam in personam debitoris, si velit ipse soluere, admittatur ad regimen, quasi purgato vitio inhabilitatis, & ratione cessante, luculenter agitur.

Officialis verè, & propriè quãdo quis dicatur, siue in officiis deputatis ad iustitiam cum administratione, siue in titularibus continentibus dignitatem tantum, non administrationem, & an attendatur tempus electionis, siue creationis, vel etiam admini-

nistrationi ad hoc, vt quis dicatur officialis, non inutiliter agitur.

PRO

V.I.D.Io.Aloysio Mãco Aduocato Pauperum Prouinciæ Hydrunti.

CVM

V. I. D. Francisco Maria Sementi.

CAP. XXXXIV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Xistente Fidelissima Ciuitate Litij in possessione, seu quasi iuris eligendi sibi Iudicem dictæ Ciuitatis quolibet anno vnum
1 ex eius Ciuibus originarijs, vel allectis, qui Doctoratus insignia fuerit adeptus, & sit de gubernio, & ab eo deficiente, vnum de corpore Ciuitatis extra gubernium eligere, qui sibi ius dicat, siue Gubernatori assideat, vigore priuilegij à Serenissimis Regibus retroactis temporibus ob eius maximam fidelitatem, quam semper præstitit, licet maiora fuerit emerita ob insignia, & præclara gesta eius Ciuium erga suos Reges, pro quorum seruitio
2 bona, & sanguinem nõn semel effuderunt, præsertim Nobiles, quibus abundauit semper, & hodie Ciuitas prædicta abũdat, elargitorum, accidit quod existentibus hoc anno de gubernio
3 V.I.D.Io.Aloysio Manco vno ex primarijs Aduocatis dictæ Ciuitatis, & pauperum Prouinciæ Patrono, in quo munere exercendo adeò se gessit, & gerit ob eius doctrinam, & pietatem, vt ab omnibus egregius pauperum defensor existimetur, & V.I.D. Francisco Maria Sementi, nolens Sementi concurrere ad electionem cum d. Io. Aloysio, & satagens solus ad stadium currere, non valens quid obijcere aduersus virum quolibet Magistratu dignum, adijt Mag. Cur. Vic. asserens præfatum Io. Aloysium non posse concurrere in electione Iudicis facienda per Gubernium dictæ Ciuitatis, sub prætextu, quod officium Iudicis sit incompatibile cum officio Aduocati pauperum, & sic obtinuit prouisiones parte inaudita, quarum vigore institit in Concilio Prouinciali debere ipsum imbussolari, non obstante, quod Gubernium repræsentarum per viginti quatuor electos, non esset integrum, existentibus tantum sexdecim de gubernio, & secundum petita per ipsum, facta in bussulatione, Sementi obtinuit octo suffragia.

Re tamen ad Suprem. Collat. Consilium deuoluta, coram Spectab. Dom. meo Reg. Rouito, ad eius prætensionem coadiuuandam Doctor Sementi institit excludi Io. Aloysium nedùm per tramites iuris, verùm etiam ex edicto peculiari emanato per Excellen-
4 tissimum Ducem Albæ, tùnc Regni Proregem, qui tantam præ se tulit in Regni moderamine iustitiam cum æquitate commistam, vt aurea viderentur renata tempora, dùm ipse præfuit: de anno 1624. sub die 29. Februarij, per quod extitit ordinatum,

Ad-

Aduocatos pauperum Regni non posse patrocinium præstare in causis Baronum, aliorumuè particularium tàm ciuilibus, quàm criminalibus, nec assessoratus Regiorum Gubernatorum, aut Baronalium, cuius edicti copiam produxit, totam vim exclusionis in eo constituens, instans Semēti ipsummet manuteneri in sua possessione, seu quasi sibi quæsita ex imbussulatione, non obstante quod Io. Aloysius modò renunciare intendat officio Aduocati pauperum.

Nos autē luce clarius fundabimus, vanam prorsus existere instantiā Doctoris Sementi, siue alterius cuiusque pro exclusione viri tàm benemeriti, ad quod probandum nonnulla in medium afferemus circa vires edicti Illustriss. Ducis Albæ, &

Primo aduertimus, edictum prædi-
5 ctum non processisse in vim legis generalis, siue pragmaticæ sanctionis,
6 cum emissum sit sine Consilio Dominorum Regentium Cancellariam, qui proceres de iure communi appellantur, eorumque Consilium requiritur de iure, vt per *Bal. & Paul. de Castr. in l. humanum, C. de legi.* requirit etenim pragmatica causæ cognitionem, & in Concistorio Principis discussionem, maturamq; inter proceres deliberationem, *glos. in cap. peruenit 101. dist. in cap. 1. de rer. permut. in §. fin. 1. Constit. Codic. in l. fin. C. de diuis. rer. in l. non aliter, C. palat. sacrar. largit. lib. 12.* & in hac specie loquitur, *d. l. humanū,* & propterea leges Regni vocantur
7 Pragmaticæ, quia ventilatæ in Concistorio Regis, iuxtà notat. p *glo. in d. cap. peruenit 101. dist.* & probatur in *l. iubemus, C. de sacros. Eccles. Troys.* plura cumulans in *probem. comment. ad pragg.*
8 *huius Regn. nu. 21. & 22.* vel dicuntur pragmaticæ, quia continent regale rescriptum ad *tex.* cum sua *glos. in Auth. qua in Prouincia, §. excipitur, C. vbi de crim. agi oport. glos. in Authen. de non alien. §. Sancimus,* in verb. *Pragmatica,* & in *Auth. Vt liceat permutare, C. de sacros. Eccles. cum alijs concord. Muta in proem. ad prag. Sicil.* vbi declarat quid sit sanctio, vel etiam dicuntur
9 propriè Pragmaticæ, quæ ad litium pēdentium definitionem, promulgantur, ex *l. fin. C. de diuer. rescrip. & l. fin. C. de proxim. sacror. scrinior. lib. 10. Parlador. lib. 3. rer. quotidianar. cap. 64.* eruditus *Nouar. in collectan super pragmat. propos. 1. nu. 1. 2. & 3.* qui prædicta refert, vndè optimè *Cornel. Beninca s. in tract. de Constit. quæst. 7. nu. 43.* obseruat Principem non semper, nec fa-
10 cilè procedere debere ad promulgationē pragmaticę, sed tunc demum, cū necessitate vrgēte, pro aliqua Vniuersitate, Ciuitate, Prouincia, vel huiusmodi, statuendum est, per *tex. in l. vniuersa, §. fin. C. de diuers. rescrip. & in l. placet in princip. C. de sacros. Eccles.* registrata *in cap. generaliter,* vers. *placet 16. q. 1.* adeò quod *Iustinianus Imperator,*
11 ad hanc veritatem demonstrandam aliquando dixerit legem sepries in eius palatio recitatam fuisse, *l. in rebus, C. de iur. dot. l. litibus, C. de agricol. & censit. lib. 10.*

Et licet verum sit Dom. Protegem ex suprema, & amplissima potestate posse legē condere, *l. fin. C. de leg. Bal. in Auth. Sed nouo iure, C. de seru. fugi. Andr. & Affl. in cap. Imperialem de prohib. feu. alien. per Feder.* ibiq; *Capic. vers. Tertiò notandum, Surgent. de Neapol. Illustr. cap. 22. nu. 2. Giurb. cons. crim. 12. nu. 1.* vbi inquit, Protegem, banna, pragma-
12 ticas, & statuta posse ad libitum facere in Regno, antiqua tollere, & super eis dispensare, quorum memor extitit *Nouar. in collectan. pragmatic. propos. 2. nu. 2. & 3.* vbi procedere autumat prę-
13 dicta, nam ex quo illis Regnum commissum est, omnia, & singula concessa videntur, sine quibus illud gubernari nequit, ex regula *l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. l. ad legatum, l. ad rem mobilem, ff. de procur. l. 3. §. qui habet, ff. de seruit. rustic. præd. Gamm. dec. Lauit. 206. num. 9.* id quod benè probat *Gram. dec. 36. nu. 12.* vers. *Et vltra,* exempla referens de bannis

bannis emanatis per Proreges Regni
imponentibus pænam mortis etiam in
casibus, in quibus de iure, imponenda
non veniebat, *Camer. in cap. Imperialem
prag. 78. lit. O. Mut. Surgen. in addit. ad
Marcum Anton. de Neapol. Illustr. cap.
22. nu. 9.* vers. *Sane verè, Dom. Regens
Tapia in l. 1. de legib.* in verb. *dignitas*,
id tamen locum obtinet, vel in ijs, in
14 quibus non concernunt iustitiam, in
quibus Regentes non habent votum
decisiuum, sed tantum consultiuum,
vt testatur *Reg. de Pont. in tract. de po-
test. Proreg. tit. de assens Reg. super alien.
feud. §. 5. nu. 7. & tit. delegat. causar. nu.
16.* vbi recenset literas Caroli V. ex-
peditas Barcinonæ sub die 30. Octo-
bris anno 1592. & nouissimè post cau-
sam hanc decisam meminit *Dom. Reg.
Sansel. dec. 221. nu. 12. par. 2.* vel saltim
quando declarauerit de plenitudine
potestatis id agere, quod non præsu-
15 mitur, vt notant *DD. in l. 2. §. si quis à
Principe, ff. ne quid in loco publico, & in
l. quoties, C. de precib. Imperat. offer. & in
l. cum Auus. C. de emancip. liberor. Innoc.
in cap. innotuit nu. 5. de elect. Bal. in l. si
testamentum, C. de testa. & in l. 2. nu. 4.
C. de comm. rer. alien. Felin. in cap. 1.
col. 8. declar. 1. de Constit.* vndè *Iser. in
cap. 1.* verb. *Flumina nauigabilia, col. 1.*
16 *quæ sint Regn.* inquit, quod Principes
vtentes potestate absoluta peccant,
licèt non habeant hominem, qui sua
facta diiudicat, *Paris de Put. de Sindic.
tit. de excessib. Imperat. col. 2. in fin. Petr.
Gregor. Sicul in tract de feud, Cannet. in
extrauag. Si aliquem,* verb. *Et quia nu.
111. pag. 266. Reg. Valenz. cons 69. nu.
119. & 120.* vbi inquit non esse pote-
17 statem, quæ ad iniustitiam exercen-
dam potens sit, quia non dicimur pos-
se, nisi quod de iure possumus *glos.* in
verb. *Non potes in cap. gratia de rescript.
in 6. glos. in cap. potest,* verb. *Potest ad
fin. de regul. iur. ead glos. ultim. in l. nepos
proculo 123. ff de verb. sign. & in clem.
1,* verb. *poterit eod. tit. l. filius qui ff. de
condit. instit. l. 14. in princ. tit. 5. par. 2.
Alex. cons. 122. nu. 6. lib. 1. Menoch. de
præsumpt. lib. 2. præs. 183. nu. 2.* alijque
plures per *Reg. Valenz.* aggregati *d.
cons. 69. n. 121. & seqq. Dom. Reg. Tap.
in repet. l. fin. ff. de Constit. Princip. in
rubr. cap 2. nu. 1.*

Secundo ponderamus edictū Du-
cis Albæ minus fuisse receptum, aut
obseruatum in Regijs Audientijs, prout
in terminis adduximus, quod Io. Aloy-
sius ipse dū fuisset electus Consultor à
Præside Prouinciali in causa furti ma-
gni, & fuisset oppositum pro parte in-
quisitorum contra eius personam in
Tribunali Regiæ Audientiæ, non aliter
oppositio facta fuit eo quod vigore
edicti Ducis Albę procedere non po-
terat, dùm erat Aduocatus pauperum,
sed tātum quia non se subiecerat exa-
mini per nouissimas ordinationes in-
19 iunctò, & tamen Excellentiss. Comes
Montis Regij tùnc Prorex vigilantissi-
mus, mirandis, multisque virtutibus
clarus, qui post discessum ex hoc Re-
gno, magnum sui desiderium omnibus
reliquit, iussit ipsum procedere debere
non obstantibus oppositionibus factis,
prout ex diplomate in actis producto
fol. 20.

Et de non obseruantia edicti Du-
cis Albæ, & eius contrario vsu fidem
faciunt Electi Ciuitatis cum Sindico,
quæ testificatio similiter producta est
fol.

Vndè modò resultat, siue per non
20 vsum, siue per contrarium vsum edi-
ctum Ducis Albæ fuisse aboletum, ex
traditis *in cap cum personæ de priuil. in
6. l. 1. ff. de nundin. §. leges dist. 4.* ibi, *Le-
ges confirmantur, cum moribus vtentium
21 approbantur, l. de quibus ff. de legib.* ibi,
*Nam cum ipsæ leges nulla alia ex causa
nos teneant, quam quod iudicio populi re-
ceptæ sunt glos.* singularis *in cap. 1.* verb.
frangere de treg. & pac. vbi latè *Felin.
nu. 6. 7. & 12. Alex. cons. 8. nu. 2. & cons.
132. nu. 4. lib. 1. Rebuff. respons. 198.*
vers. *Etiam, Alciat. respons. 52. nu. 11.
Nauarr. cons. 1. nu. 23. de constit.* & in
*manual 23. nu. 41. Gonzal. ad regul. Cā-
cellar. 8. de alternat. mens. glos. 26. nu. 2.
& 3.*

& 3. *Reg. Valenz. conf. 54. num. 23. tom.* 1. vbi plura ponderat *Mastrill. dec. 96. Dom. de Franch. dec.* 125. *nu.* 3. *Consil. Ann. conf. 59. nu. 74. & 75. & conf. 129. nu.* 8. & nouissimè *Gizz. dec. 73. per tot. Reg. Rou. in proem. pragm. nu.* 13. & sic corruit petitio Doctoris Semeti.

Insuper vanum reputamus assumptum, quod sit ius quæsitum Doctori Sementi circa electionem, dùm fuit solus imbussolatus, & obtinuit octo suffragia, nàm vt electio per Vniuersitatem facta robur obtineat, vulgata est conclusio, duas partes votorum debe-
22 re cōcurrere, earumque partem maiorem per *tex. tex. in l.* 1. *§. solent, ff. quan. appell. sit, l. nominationum,* & ibi *glos. C. de decurion, lib.* 10. Interest namque
23 Vniuersitatis, & interesse videtur vniuersaliter considerari, ex quo in actu electionis attenditur id quod fit à maiori parte, *cap. cum inter cap. auditis, & cap. coram de elect.*

Hinc *Abb. in cap. cum omnes de constit.* quærens quot partes interuenire debeant in actibus Vniuersitatis, concludit quod secundum communem opinionem Canonistarum, & legistarū
24 duæ partes requiruntur, idque probari inquit nedùm in iuribus præallegatis, verùm etiam in *l. nulli, ff. quod cuiusque vniuers. nom.* & istarum duarū partium requiritur quoque maior pars; *l. quod maior, ff. ad municip.* idemque *Abb. in cap.* 1. *circa fin. de his, quæ fiunt à maior. part. capitul.* cui adstipulatur.

Fel. in d. cap. cum esses col. antepen. vers. *extra glos.* inquiens pro validitate actus Vniuersitatis duas saltim partes
25 debere conuenire, ex quibus duabus ad minus debet maior pars consentire per *tex. in d. l. nulli.*

Bart. in eadem et opinione residens in *d. l. quod maior in princ. & in d. l. nominationum, & in d. l.* 1. *ff. de decr. ab ordin. fact.*

Dec. in d. cap. cum omnes in 1. *lectur. nu.* 11. plura cumulans, & tandem tàm de iure ciuili, quàm de iure canonico nullam circa hoc cadere dubitationem testatur.

Ratio autem, quæ à præfatis DD. adducitur, ea est; cum etenim duæ partes repræsentant totam Vniuersitatem, non potest factum à minori parte istarum dici factum ab Vniuersitate, imò per minorem partem factum Vniuersitati non nocet secundum *Alex. cons.* 95. *vol.* 4.

Et in puncto, quod electio debeat fieri à tota Vniuersitate, seu à maiori
26 parte ipsius ad hoc, vt ius tribuat electo, magistraliter de more docuit *Dom. meus Reg. Rouit. in prag.* 2. *de admin. Vniuers. nu.* 30. & 31. vers. *Et in prima specie.*

Vndè cum ex facti serie præposita appareat maiorem partem suffragiorū non interuenisse in electione Doctoris Sementi, consequens est minimè fuisse electum cum de ea nulla habēda sit ratio, prout ex dictis per *Innoc. in cap. cum olim de priuil.* reassumit *Dec. in d. cap. cum omnes de constit.* & in casu fortiori ponderauit, *Pres. nosllee. in dec.* 2. *num.* 29. imò vti carens actione,
27 non debet audiri in hoc iudicio, sed ab eius limine repelli, ad *tex. in l. non ignorant, C. qui accus. non poss. l. si quæra-*
28 *mus, ff. de testa.* paria enim sunt non extare, vel extrare, sed esse incapacē *vulg. l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebell. l. sed etsi modica, §. filius, ff. de bon. libert. l. §. si pater, ff. de coniung. cum emancip. liber. eius, §. prodesse Instit. de success. libert. Bal. in Auth. Nouissima, quæst.* 5. *cum duab. seqq. C. de inoffic. testa. Peregr. de fideicom. art.* 8. *nu.* 1. *vsque ad nu.* 4. *Guliel. Bened. in cap. Raynutius,* verb. *Testamento el* 1. *nu.* 156. *de testa. Cald. Pereir. de nominat. emphyt. q.* 30. *nu.* 60. *Reg. Valenz.* plura expendens *conf.* 43. *nu.* 30. *lib.* 1.

Hinc patet vanitas alterius assertionis Doctoris Semenri, dum contendit se esse in possessione officij Iudicatus, stante imbussulatione facta, nàm vltra quod ipsi nullum ius fuit quæsitum ex supradictis innotescere sibi debet id quod passim non ignoratur, in Ciuitate Litij administrationē officij prædicti

dicti Iudicatus non incipere, nisi in prima die cuiuslibet Mensis Septem-
29 bris, id enim, quod publicè scitur, nullus debet ignorare *cap. 1. de postul. prælat*, vbi *glos.* in verb. *Allegans*, *cap. illud de cleric. excomm. l. lata culpa, ff. de verb. sign. cap. 1. de commod. Cardin. Alex. in cap. ad nostram, de coniug. seruor. Gram.* qui alia plura aggregat *dec. 36. nu. 19. & seq.* & sic quatenus aliquod validitatis robur electio in eius personam habuisset (quod satis longè distat) possessionis nomen accomodari minimè posset, cùm verum sit in iure in officijs tria tempora requiri ad hoc,
30 vt dicatur ius quæsitum, tempus scil. electionis, tempus acceptationis, & tempus administrationis, seu gestionis per *tex.* optimum *in l. publius, ff. de condit. & dem.* vbi *Bar. Pau. & Imol.* id notant, & *Bart. in l. 2. C. de dignit. lib. 12.* vbi tenet titulos positos in 10. *lib. Codicis* loqui in officijs, ex quibus dignitas resultat, quo casu hæc omnia requiruntur, & est *tex. in Authen. Vt Iudic. sine quoquo suffrag. in §. si verò, aliquibus in Prouincia*, de quo latè *Boer. dec. 149. & 150. n. 9. Franc. Marc. dec. 226. nu. 6. Reg. de Pont. cons. 136. nu. 53. lib. 2.* secùs verò indignitate ipsa absque administratione officij, de qua loquuntur tituli in lib. 11. nàm tunc sola electio, legitimè tamen facta sufficeret, & ius tribueret electo *Oldrad. cons. 180. col. 3.* versic. *ad secundum*,
31 dicens indignitatibus collatis à Principe statim effectum operari collationem, quia nō expectatur aliquis actus perficiens ab extra; secùs verò in officiis, quæ requirunt administrationē, & sic non statim ab electione ius tribuitur, prout in proprijs terminis conclusiones reassumendo tradidit *Dom. de Franch. dec. 62. per tot.* & apertè probat *Dom. Rouit. in prag. 1. de Baro. nu. 8.* & 9. vbi ostendit tantam esse vim
33 administrationis, vt non habeatur quis pro creato, antequā administret, ibique plura ad propositum adnotauit ex doctr. *Bal. & Frecc.* in locis per ipductis, & in *cons. 81. vol. 1.* quibus addo id quod in propria materia dixit *Paris de Put. de Sindic.* in verb. *electio officialium*, § 3. *nu. 33.* quod officialis
34 qui non est legitimè electus etiam si percipit salarium, & commoda officij, non dicitur habere officium, latè *Reg.*
35 *Constant.* immortalitas memoriæ, cuius operum lectione nihil dulcius, nec quicquàm est, eatum eruditione præstantius, quique tantum in magistratibus supremis gerendis suis operibus valuit, vt Vrbs Neap. præclarissima, illum viuentem, velut parentem coluerit, & morientem luxit, in *l. 1. C. de*
36 *Consul. lib. 12. nu. 26.* ibi, *Non enim prodest creatio, nisi secuta sit administratio*, & plura adducit *Dom. Reg. Tapia, in dec. suprem. Senat. Italiæ 21. nu. 18.*
37 qui reassumendo triginta casus distinctos, totam materiam enucleat, ità vt nihil amplius desiderari possit.

Quæ sanè procedunt, data electionis validitate; quid autem dicendum sit in casu nostro, in quo nulliter facta
38 fuit electio contra formam traditam à iure, indicat *tex. in l. 4. §. condemnatum, ff. de sent. & reiud. l. non putauit, §. non quauis, ff. de bonor. possess. cont. tab. Pau. de Castr. cons. 74. nu. 1. vol. 2. Mex. ad l. Toleti, de los terminos par. 2. fundam. 1. nu. 7. Capol. causarum ciuilium cons. 44. nu. 3.* vers. *de prima, & seq. Tiraq. de retract. lignag. §. 2. glos. 2. nu. 5. Lassart. de gabell. cap. 14. nu. 2. Azeued. in l. 10. tit. 11. lib. 5. Recopil. num. 13. Gram. dec. 74. nu. 29. Matthienz. in l. 7. tit. 11. lib. 5. Recopil glos. 3. nu. 20. Reg. Valenz. cons. 32. nu. 42.* vbi aliis pluribus conclusionem exorditur.

Audio tamen Doctorem Sementi summoperè lætari ex doctrina, q̄ contra nos adducunt eius defensores ex infrascriptis per *Dom. Reg. Rou.* quod
39 scil. renunciatio Aduocationis pauperum modò oblata, minimè opituletur Doctori Io. Aloysio cum non sit in tempore, & licet punctuatim relata
40 non fuerit, Ego qui à prima sanè fori salutatione noctes insomnes duxi in-

eius commentariis elaborandis, statim
adnetti id adstrui, ex traditis per ipsum
41 in *prag. 5. de admin. Vniuers.* §. 17. *&*
18. per quos prohibentur debitores
Vniuersitatis, & litigantes cum ea eligi
ad regimen illius vbi quærit *Dom. Rou.*
quid si post electionem factam in per-
42 sonam debitoris, vel litigantis cum
Vniuersitate, electus reliqua restituat,
vel lis finiatur, an electio firma rema-
nebit, & ex adductis per *Iacob. de Are.*
& ex *tex. in cap. si eo tempore de rescrip.*
in 6. ait veritatem esse quod attendi-
43 tur tempus electionis, & hanc opinio-
nem practicari teste *Ann. sing. 252.*
Dico igitur veram esse doctrinam
Dom. Reg. secundum distinctionem
per ipsum traditam pro explicatione
eius quod dixit *Bald. in rubr.* C. *de con-*
dict. obturp. caus. ex traditis per *Nell.*
de sanct. Gemin. in tract. de bannit. in 1.
44 *par. 3. tempor. q. 18.* quod aut inhabi-
lis prohibetur imbussolari, & tunc re-
quiritur eius habilitas tempore imbus-
solationis, aut prohibetur eligi, & tunc
si tempore quo debet extrahi à busso-
la est habilis, licet sit inhabilis tempo-
45 re imbussulationis, non poterit repelli
ab administratione, & aduertit *Apost. ll.*
ad Fel. in cap. cum dilectus de accus. In-
trigl. sing. 80 lib. 1. à *Dom. Rouit.* addu-
ctus *ibid. nu. 3.*
Sed casui nostro minimè conferunt,
non etenim fuit Io. Aloysius adhuc
imbussolatus, nec electus, quia iniustè
impeditus, & sic termini non sunt pa-
46 res, & ex diuersis non fit illatio, *l. Pa-*
pinianus exuli, ff. de minor. l. vltim. ff. de
calumniator. l. naturaliter, §. *nihil com-*
mune, l. permisceri in princip. ff. ff. de
acquir. possess. l. scribit quintus Mutius
in princip. l. quintus 29. §. *1. ff. de aur. &*
argen. lega. Cicero in topicis in argumē-
to a differentia, vbi *Boetius,* & reliqui
interpretes, *l. illam,* C. *de collat. l. si ser-*
uum, §. *Prætor,* vers. *Non dixit Prætor,*
ff. de acquir. hered. Grat. cons. 44. nu. 27.
& cons. 66. nu. 28. vol. 2. Burgoz. de Paz
cons. 8. nu. 1.
Vltra quod adducta per *Dom. Rou.*
præsupponunt electionem iam factam
47 in personam electi, quo casu dato
principio vitioso non est ad admini-
strationem admittendus, *ad tex. in l.*
fratres, ff. de pæn. principium etenim
48 vbi est vitiosum, quicquid inde sequi-
tur, vitiosum est, secundum *Bal. in l. 3.*
nu. 1. C. *commun. de successio. Cravett. in*
respons. pro genero nu. 37. hinc Riminal.
in l. vt vim nu. 38. ff. de iust. & iur. & in
l. posthumo nu. 311. C. *de bonor. possess.*
contra tab. & in l. precibus nu. 287. C.
de impub. & alijs substit. inquit bonum
49 initium esse valdè considerandum,
nàm in quolibet actu initium inspici-
tur, *l. 3.* §. *scio, ff. de minor. l. si filius, ff.*
de verb. oblig. l. si procurator, ff. mandat.
l. item illa, §. *1. ff. de constit. pecun. Io.*
50 *Monach. in cap. si eo tempore de rescript.*
in 6. dicens magnum esse habere bo-
num primordium, *l. cum filius,* §. *hæres,*
51 *ff. de legat. 2. l. si tamen, ff. ad Senatuscōs.*
Macedon. ibi, *quia initium contractus*
spectandum est Gram. dec. 10. nu. 3. in
pulchro casu allegans *Bal. in l. affines,*
C. *comm. vtriusque iud.* & ex alijs *Pras.*
de Franch. dec. 417. nu. 3. & 4. & dec.
571. nu. 2. omnium luculentius *Reg.*
Valenz. cons. 4. nu. 19. cum pluribus seqq.
tom. 1. qui in omni materia initium
spectandum docet, singulas facti spe-
cies percurrens tàm doctè, quàm ele-
ganter, quem lector in occurrentijs
adeat, quod vtique non euenit in casu
præsenti, nàm quando obstarent literæ
Ducis Albæ (prout non obstant) data
52 renunciatione officij ante imbussola-
tionem, & electionem, nedùm incom-
pletam, sed adhùc non cæptam, repe-
ritur persona renunciantis habilis nul-
lo inualiditatis vitio laborans, nihil
aliud agens mediante renunciatione,
nisi obstaculum remouere, auferens se
53 de medio iuxtà terminos Feudistarū
in materia refutationis in *cap. 1. de vas-*
sall. decrep. ætat. vbi communiter, & in
cap. 1. §. *sed & res, per quos fiat inuestit.*
& latè *Reg. de Pont. de potest. Prorég. tit.*
8. §. *1. per tot.*
Quæ suadentur apertè si rationem
prag.

prag. in qua se fundat *Dom. Reg. Rou.* perscrutemur, ea namque fuit in litigante cum Vniuersitate, vt sit remo-
54 uendus propter suspitionem, & periculum subtractionis instrumentorum Vniuersitatis, prout considerauit *Montanar. super ead. prag. nu. 6.*

Nec absimilis consideratur ratio in debitore, quia præsumitur male administrasse, nec alia occasione post ele-
55 ctionem solutionem festinare, nisi pro fraudanda iterum Vniuersitate, vigen-
56 te quoque regula, *cap. semel malus de regu. iur. in 6.* vbi *Din. nu. 6. l. si cui, S. non ijsdem, ff. de accus. l. non ignorabit, ff. ad exhib. l. non omnes,* ibi, *& ante acta vita,* & in *S. à barbaris in fin. ff. de re milit. Tiraq. de pæn. temper. caus. 51. nu. 1. Boer. q. 261. nu. 1. Menoch. lib. 5. præsump. 15. nu. 9.* & plura adduci possent ex *glos. in Auth. Minoris debitor, C. qui tut. dar. poss.*

Quæ quidem rationes, nedùm excogitari, sed nec somniari quidem possunt in personam Io. Aloysij viri sanè perspicui, & in rebus vniuersalibus administrandis maximè versati, ità vt alias meruerit ad eiusdem iudicatus officium maxima cum laude eli-
57 gi, prout est notorium, & sic cessante ratione cessare quoque debet dispositio, *l. adigere, S. quamuis, ff. de iur. patron. Menoch lib. 6. de præsumpt. præs. 64. nu. 20. Marc. Anton. Eugen. cons. 9. nu. 52. & cons. 25. nu. 39. lib. 1. Caphal. cons. 279. nu. 12. lib. 2. cap. cum cessante de appell. cap. cum infirmitas de pæniten. & remission. Tiraq. in l. si vnquam,* verb. *Susceperit liberos nu. 166. C. de reuoc. donat.*

Præterea, ex dictis per eumdem *Dom. Reg. Rou.* ibid. *num. 32.* dispo-
58 sitio *prag.* non proceditin debito modicæ quantitatis secundum *Bal. in Auth. sed iam necesse num. 1. C. de don. ante nup.* per *glo.* ibi in vers. *& si debitor,* meminit *Montanar. in ead. prag nu. 4. Præs. de Franch. dec. 404. num. 6. D. Franc. Hieron Leo, dec. Valent. 113. lib. 1.* cuius meminit *Nouar. in collectan. super prag. 1. de Admin. Vniuers. nu. 236.* extendens dispositionem *tex. in l. 1. C. de debitor. Ciuit. lib. 11.* ex quo elicitur
59 conclusio, quod debitores Vniuersitatis, non possunt assumi ad honores, nisi integrè satisfecerint, procedere etiam in creditore Vniuersitatis, *d. collectan. n. 233.* (licèt *Capiblan. in singul. 37.* vers. *Debitor Vniuersitatis*, teneat *tex.* prædictum procedere in eo, qui
60 erit debitor ex administratione rerũ
61 publicarum, nam delinquere dicitur, qui talia residua, statim non soluerit, ac si esset quis debitor ex aliis causis, *tex.* prædictum non procedere, vt *glosa* probat *in d. l. 1.* verb. *Et non aliunde,* vbi *Rebuff.* docet) ita pariter nec subsistere debet prætensa inhabilitas cum
62 nullum vergat interesse Vniuersitatis arg. à simili, quod in iure est validissimum.

Nec dicatur interesse considerari posse respectu Doctoris Sementi, nàm
63 satis superque demonstrauimus illi vti nulliter electo, nullum sanè ius cõpetere, ex dispositione *tex. in d. l. nominationum, C. de decur. lib. 10.* & dato quod competeret, esset sanè modicũ, nàm imbussolari debet Doctor Mancus, qui minora forsitan suffragia habere poterit, & hoc in casu loquendo in allectione ad sedilia huius Fidelis-
64 simæ Ciuitatis Neap., quod modicũ vergat interesse, notauit *Card. Aretius* tùnc Consiliarius per *tex. in l. 3. S. causa ff. de carbon. edict.* prout refert *Dom. de Franch. dec. 2. num. 28.* vers. *& reperi.*

Quò fit, vt euidenter pateat, adducta per *Dom. Rouit.* minimè contra nos facere, & sic data instantia corruit ar-
65 gumentum, *S. Pauonum Instit. de rer. diuis.*

Resolutis igitur prædictis succedit dispositio aliorum iurium dictantium ad finem considerandi habilitatem inspici tempus, in quo dispositio sumit effectum, *cap. de vxore de sponsal.* vndè cum effectus officij Iudicatus attendatur in Mense Septembris, tunc sufficit

66 personæ habilitas, latè *Abb. in cap. accipimus de pact. in cap. bona el 2. de elect. in 2. col. & in cap significauerunt in 6. col. de testi.* & plura adducit *Falin. in cap. cum dilectus de accus. in princip. gl. in clem. vt hi qui* in vers. *constitutis*, vbi *Ant. de Butr. & Imo. de ætat. & quali* pulchrè *Dominus meus Merlinus controuers. forens. cap. 50. num. 22. & 23. centur. 1.*

Quod si ex aduerso motiuetur, validam remanere electionem in personam Doctoris Sementi data exclusione Doctoris Io. Aloysij non obstante, quod maior suffragiorum pars non interuenerit ponderando forsitan scripturas præsentatas fol. 7. ex quibus apparet aliàs per Ciuitatem obseruatum, quod vno dumtaxat superexistẽte Doctore de regimine, fuit ille admissus ad officium Iudicatus.

Huic difficultati facilis est resolutio ex eisdem scripturis apparens, ibi etenim legitur illos fuisse imbussulatos fol. 11. lit. A. & fol. 8. lit. B. Vndè præsumendum est, vel totam Vniuersitatem, vel saltim maiorem partem concurrisse, & sic valida remansit electio secundum claram iuris dispositionem, de qua in *l. nominationum,* vbi *gl. C. de decur lib.* 10. nec aliqua Ciuitatis con-

67 suetudo allegari in contrarium potesit.

Imò dico vnum, quod si talis adesset consuetudo (cuius nequidem minima dignoscuntur vestigia) nequidem valeret, quia ex diametro iuri scripto repugnaret, vt per *Abb. in cap. constitutus de appell. Paul. de Castr. in l. humanum col. 1.* vers. *Et ideò, C. de legi.* vbi etenim

68 lex, est in contrarium, frustrà allegatur consuetudo, *cap. si Episcopus,* iuncta *glos. de pœniten. & remiss. lib. 6. glos. in clem. 1.* verb. *ministerio de priuil. Butr. in cap. cum ex officijs col. 1. nu. 6. de præscript. Igneus in l. necessarios,* §. *non alias nu. 724. ff. ad Senatusconsf. Syllan. cap. cum causa 8. de senten. & reiud. cap. fin. de*

69 *consuetud.* hoc etenim casu, in dubio, quando consuetudo est contra ius cõmune, præsumitur irrationabilis secundum *Rebuff. tom. 3. ad leges Gallicas, tract. de consuetudine in præfat nu. 9 in fin. Crau. cons. 96. nu. 3. Borrell. cons 65. n. 40. & 41. Castill. dec. Sicil 18. n. 41. in 1.* etiã si adesset iuramentum, ad quod plura adducit *Dom. de Franch. dec. 2. nu. 3. & 31. Menoch. lib. 2. de arbitrar. cas 82. nu. 4. Reg. Valenz. cons. 34. nu. 137. & seq. tom. 1.*

Vlterius non omittam, quod etiam in proprio casu si adesset consuetudo qua caueretur, quod vnico existente Doctore de regimine, non sit opus imbussulatione, si hic passus fuisset imbussulari, & suffragia non excederent maiorem partem, minimè erit admittendus ex regulis iuris dictantibus, quod

70 si quis habet duas potestates faciendi aliquem actum, vnam validam, & alteram inualidam, & faceret cum potestate inualida, sibi præiudicat, secundum *Ann.* qui plura adducit in *alleg.* 27.

Nec operæpretium esse duxi oppositioni per alios DD. ipsius Ciuitatis respondere, quod stante nullitate electionis in personam Doctoris Semẽti, & asserto impedimento in personam Doctoris Io. Aloysij, prætendunt electionem fieri debere de corpore, eò quod sit deuoluta electio Vniuersitati, prout ex memoriali fol. nàm & si verum existimemus axioma, ex ijs, quę

71 docuit *glos in cap. Si electio* in verb. *in integrum de elect. in 6.* quod data incapacitate electi, deuoluitur electio ad Vniuersitatem, & tradidit *D. Rouit. in pragm. 2. de admin. vniuers. num.* 40. attamen contrarium videtur determinasse Sactum Cons. in casu relato per *Dom. meum Merlin. d. cap. si in fin. controuers. forens. centur. 1.* licet Magna Curia aliter iudicasset, & est singularis determinatio, sed vtcumque sit, quatenus ad Doctorem Io. Alosium attinet extat probatum luce meridiana clarius (ni mea me fallit opinio) nullum adesse impedimentum, & quatenus considerari potuisset ex renunciatione om-

omnem maculam abstergi, per quam electio in eius personam posset difficultari.

Cæterum Dominus, & Præceptor meus Spectab. Reg. Rouit. causæ Cōmissarius, qui in alijs factorum speciebus, mea scripta non est dedignatus intueri, ea quæ præstat benignitate corrigat prædicta. Laus Deo, Beatæque Virgini Mariæ. Neap. die 21. Augusti 1634.

FVit secundum prædicta iudicatum, sed vide decisionem cap. ab hinc 3.

SVMMARIVM.

1 *Litera Ducis Albæ de anno 1624. ex quibus non obstant.*
2 *Bannum vt liget, debet publicari in locis solitis, & consuetis.*
3 *Contemptus, non ignorantia punitur à iure.*
4 *Ignorans non potest dici deliquisse, aut contra prohibitionem venisse.*
5 *Publicatio legis, si non fiat, non potest dici, quod adest contemptus.*
6 *Lex non ligat, nisi à die publicationis post duos menses, nisi aliud expressè statutum fuerit in ipsa publicatione.*
7 *Lex, postquam est promulgata, ligat omnes.*
8 *Bannum non ligat, si in locis solitis, & consuetis promulgatum fuerit.*
9 *Lege promulgata, à quo tempore liget.*
10 Alexander Rouitus Iudex Magnæ Cur. Vic. *laudatur.*
11 *Leges etiamsi inter alias fuerint descripta, non valent, nisi antè fuerint publicata, & manifestata.*
12 *Litera Ducis Albæ non fuerunt moribus, & vsu recepta.*
13 *Lex noua non acquirit vires, nisi superior eam receperit, & obseruauerit.*
14 Reg. Rouit. in pragm. 5. de admin. Vniuers. *qualiter sit intelligendas.*
15 *Lex, Statutum, siue Pragmatica, si vsu recepta non fuerint, fingitur à principio non obligasse.*

ARGVMENTVM.

Bannum, Lex, siue Statutum debent publicari in locis solitis, & consuetis, ad hoc vt ligent, & à quo tempore robur accipiant, postquam fuerint publicata,

Pragmaticæ, in volumine Pragmaticarum non insertæ, non ligant, nec obligant, etiamsi earū publicatio non adesset, & si non fuerint obseruatæ, imò contra eas indicatum, superior videtur acquiescere contrauentioni, ob quod fingitur à principio non obligasse.

Ignorans legem, & bannum, eò quod non fuerit publicatum, non dicitur contemnere, ità vt pęna in eis contenta coerceri possit, requiritur namq; de necessitate publicatio.



PRO

PRO

V.I.D. Io. Aloysio Mãco Aduocato pauperũ Prouinciæ Hydrunti.

CVM

V.I.D. Francisco Maria Sementi.

CAP. XXXXV.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Ost editas allegationes pro V.I.D. Io. Aloysio Manco, de quo in *precedenti cap.* exarauimus, lite adhuc pendente indecisa, reuoluens quotidianas meas lucubrationes ad decisiones Dom. de Franch. incidi in *decis.* 360. vbi adnotaueram plura de requisitis necessarijs, ad hoc vt statutum liget, ex quibus animaduerti, ea quæ contra nos objjciebantur ex literis, siue vigletto Illustriss. Ducis Albæ de anno 1624. penitus
1 eneruari. Diximus etenim literas prędictas non fuisse redactas in formam legis vniuersalis, tùm ex defectu voluntatis, tùm etiam ex defectu potestatis, ad quod probandum plura allegauimus in *cap. preceden.*

Nũc addo ex alio non obstare, quia non fuerunt publicatæ, nec expresè,
2 nec præsumptè; Non expresè, quia non constat de publicatione, quæ in locis solitis, & consuetis fieri debebat, adhoc, vt ligarent, per *tex. in Authent. vt facta noua Constitutiones collat.* 5. ibi, *Cur enim culpabimus eos, qui positas nostras ignorauerint Constitutiones*, vult
3 etenim Imperator contemptum, non ignorantiam puniri, *l. generali*, C. *de tabulam, lib.* 10. *l. ex maleficijs*, §. *si quis* vbi *glos. ff. in sua colla.* 9. non etenim
4 dici potest ignorantem deliquisse, aut contra probationem venisse, *l. tutor* 16. §. 1. *ff. de pignorat. actio.* ibi, *quantum ad crimen pertinet, excusat eum ignorantia*, si igitur literæ Ducis Albæ, quibus
5 pars innititur, publicatæ non fuerunt, dum earum habetur ignorantia non ligant, nec posset dici, quod adest contemptus, si contrarium practicetur, prout in simili pleno calamo adstruit *Dom. Reg. Valenz. conf.* 39. *num.* 21. *& seqq. lib.* 1. & in terminis *Dominus meus Theodor. allegat.* 52. *num.* 4. inquiens magistraliter nouam cõstitutio-
6 nem non ligare, nisi à die publicationis post duos menses, n si aliud expressè statutum fuerit in ipsa publicatione, per *tex.* quem dicit expressum in *d. Authen. Vt facta noue constitutiones post insinuationes earũ post duos mẽses valeãt in rubr. & in nigro in princip.* ibi, *Sancimus ex illo nostras constitutiones valere, ex quo in commune facta sunt manifesta*, & iterum ibi, *Sancimus si scripta fuerit huiusmodi lex, hanc post duos menses dati ei temporis valere, & in Republica tractari*, vbi *Bart.* notat *num.* 1. *&* 4. ibique *Ang. in princ. & glos. in cap.* 2. *de constit.* in verb. *Ante prohibitionem*, & *Abb. ibi num.* 6. *cum seq. Isern.* latè in
7 *cap.* 1. *de pac. tenen. & in rubr. quæ sint regal. num.* 5. ibi, *quia lex postquam est promulgata, ligat omnes, Episcop. Iserniens. in addit. ad Isern. ibi lit. L.* vbi bẽs allegat, eiusq; meminit *D. Theodor. d. allegat.* 52. *num.* 4. vers. *Et format, Gram.*

Gram. 36. *nu.* 14. *verſ. quoad quartum,*
8 *& dec.* 47. *nu.* 9. vbi tenet bannum nõ ligare ſi in locis ſolitis, & conſuetis promulgatum non fuerit, ad notata *in l.* 3. *C. de legi. Cardin. Alexan. in cap. fin.* 16. *diſt.* & ità nemine diſcrepante deciſum refert *Gram. d. dec.* 47. *num.* 9. qui eſt finalis, quibus addendi ſunt in materia *Vrſill. ad dec. Aſſl.* 290. *Oſaſc. dec. Pedemon.* 71 *&* 141. *Cappell. Tholoſ. dec.* 244. *Bonacoſſ. in quæſtionib. criminalib.* verb. *Ignorantia*, vbi latiſſimè *Carroc q.* 12. *princip. num.* 8. *& ſeq.* vbi plura de ignorantia banni *Aloyſ. de Leo in Auth. Caſſa n.* 57. *C. de ſacroſ. Eccleſ. Ann. in repet. cap.* 1. *de vaſſall. decrep. ætat. nu.* 138. *& ſing.* 51. *Theſaur. dec.* 249. *per to*t. *Pinell. de reſc. vend. par.* 3. *cap.* 2. *n.* 21. *Gturb. cõſ. cr. m.* 12. ex quorum dictis habetur quando, & à quo tempore robur accipiat Bannum, Lex, ſiue Statutum, & plura *Dom. de Franch. in d. dec.* 360. non etenim fuit dubitatum
9 apud prædictos, bannum, legem, ſiue ſtatutum, non ligare, niſi promulgetur; ſed tãtum facta promulgatione, à quo tempore liget *Farin. conſ* 65. *nu.* 1. *& ſeqq. lib.* 1. *Gram. conſ. crim.* 25. Non præſumptè, & tacite, cum non fuerint redactæ in volumen Pragmaticarum in eodem et anno 1624. commentarijs *Dom. Reg. Rouit.* adauctum, & illuſtratum, nec in volumine Pragmaticarum
10 nouiſſimè impreſſo, in quo de opera, & induſtria Alexandri Rouiti Iudicis Mag. Cur. Vic. digni tanti patris filij, miro ordine, & indice, etiam de omnibus viglietris Proregum, ad hęc vſq; tempora emanatis, fit mentio, quod ſolum ſufficeret ad victoriam nobis parandam, ex ijs, quæ in terminis terminantibus poſt *Anchar. Marſ. Andr. ab Exea, Bal. Ang. Abb. Alex. Natt. Dec. Anton. Sola, Gram. Theſ. Dom. de Franch. & Borrell.* in locis per ipſum allegaris, docuit *Reg. Rou. in prag.* 8. *de extract. animal. nu.* 4. *verſ. dixi primo, et nu.* 6. vbi concludit etiam ſi adeſſet publicatio, nequidem ligare, ſic etenim
11 obſeruati infraſcripti DD. ſuadent, dùm tenent etiamſi inter alias leges fuerunt deſcriptæ, non valere, niſi ante fuerint publicatæ, & manifeſtatæ ſecũdum *Butr. in cap.* 2. *de conſtit. nu.* 15. & *Felin. nu.* 7. ibi, *hanc limitationem intellige*, adducens *Roman. conſ.* 330. *nu.* 18. *Menoch. de arbitrar. iud. caſ.* 185. *nu.* 27. *gloſ.* & poſt eam cæteri *DD in proœm. clem.* in verb. *De cætero. Dom. Theod. d. alleg.* 52. *nu.* 9. ideoque magis in re noſtra, dùm non fuerunt inter alias pragmaticas redactæ literæ prædictæ.

Addo inſuper, literas prædictas non
12 poſſe contra nos adduci, quia moribus, & vſu receptæ non fuerunt, ptout in facto eſt optimè ꝓbatũ vndè minus vim aliquam habent, *l. de quibus ff. de legi.* §. *leges* 4 *d. ſt. gloſ.* verſ. *Frangere in cap.* 1. *de tregu. & pac.* vbi *Felin. nu.* 6. *et ſeqq. Alciat. reſponſ.* 52. *nu.* 11. *Nauarr. conſ.* 1. *nu.* 13. *et* 23. *de conſtit.* Imò cõtrarium obſeruatum extitit, quo caſu
13 lex noua non acquirit vires, imò ab ea videtur receſſum, & ſuperior videtur acquieſcere illi contrauentioni, ſeu inobſeruantiæ, prout notat *Abb. in d. cap.* 1. *de tregu. et pac.* innitendo *gloſ.* quam pro ſingulari, & magiſtra totum mundum ad hoc allegare teſtatur *Felin. in d. cap.* 1. *verſ. lex noua*, vbi plura iura canonica, & ciuilia ad hoc probãdum inducit *Maxill. in proœm. Conſuet. Barenſ. nu.* 27. adducens *tex. in Authen. de hæred. et falcid.* §. 1. *et cap. denique* 4. *diſt.*

Hinc reſoluuntur pariter omnia ea, quæ opponebantur pro parte Doctoris Sementi de inhabilitate Io. Aloyſij, etiam renunciatione intercedente, ſub prætextu initij vitioſi, ad quæ eneruanda in *præcedenti cap.* multa põderauimus ad demõſtrandum doctri-
14 nam *Reg. Rou. in prag.* 5. *de admin. Vniu.* loqui in caſu ſatis diuerſo, & cõtra nos adaptari non poſſe, nunc autẽ (quicquid ſit de prædictis) contentamur, imò efflagitamus controuerſiam dirimi ex traditis in terminis terminãtibus per *Dom. Reg. Rou.* qui in eadem

materia loquens in *d. prag. 8. de extract.animal. nu.5.* vers. *Imò*, pro indubitato affirmauit, quod in casu, quo lex, statutum, seu pragmatica, moribus, & vsu receptæ non fuerint, nec exe-
15 quutioni demandatæ, fingitur, à principio non obligasse, & sic nulla consideratur inhabilitas, ad quod allegat *Fel. in d.cap. 1. de treg. et pac.* vers. *lex noua*, qui in verb. *Nam si*, id apertè demonstrat, & pro corroborando eius dicto addidit *Purpur. Paris. Ceph. Rimin. iun. Anton. Sola, Abb. et Oldrad.*

Quò fit, vt cum euidenter pateat literas Ducis Albæ, nedùm moribus, & vsu minimè receptas fuisse, verũ ẽ contrariũ fuisse obseruatũ, cõstat pariter sublatum fuisse quodlibet Aduersarij obiectum. L. D. B. V. M. Neap. die 26. Augusti 1636.

EVentum rei, iuxtà mea scripta, habes in seq.

SVMMARIVM.

1 EXemplis non est iudicandum.
2 *Decretum in causa particulari non habet vim legis.*
3 *Officia duo, non debet quis eodem tempore exercere.*
4 *Vnus duabus rebus necessarijs non facilè est quod sufficiat.*
5 *Officia duo potest quis habere, quando sunt sine administratione.*
6 *Impedimenti ratione cessante, cessat legis prohibitio.*
7 *Officia duo, vnum cum administratione, alterum sine administratione possunt esse eodem tempore in eadem persona.*
8 *Officia duo compatibilia, possunt esse in eadem persona eodem tempore.*
9 *Officium Aduocati pauperum cum assessoratu in Prouincijs sunt compatibilia eodem tempore in eadem persona.*
10 *Impedimentum consideratum in Aduocatum Pauperum, quod non possit exercere assessoratum vnde deducatur.*
11 *Exemplis Supremorum Senatum, est iudicandum.*
12 *Collaterale Consilium, leges emanat.*
13 *Iudicandum est idem in casu simili.*
14 *Officiales habiles, qui velint cum modico emolumento residere, & assiduè officio incumbere, passim non inueniuntur.*
15 *Officia duo eodem tempore exereere, propter eorum tenuitatem, est permissum.*
16 *Iudicem, & Actuarium agere in eadem Curia, eodem tempore licet, concurrente necessitate.*
17 Antonius Scirotta *scripsit pro* Io. Frãcisco del Castillo, *quod ritè fuerit electus ad officium Auditoris generalis, non obstante quod eodem tempore agebat Iudicem Magnæ Regiæ Curiæ in Regno Siciliæ.*
18 D. Io. Franciscus del Castillo *ab Ossunentium Duce, tunc Regni Siciliæ Prorege, fuit assumptus ad officium Auditoris generalis, non obstante quod Iudicem Magnæ Regiæ Curiæ eodem tempore agebat, eiusque laudes.*
19 *Officium vnum si ab altero separatam, vel nullam habet dependentiam, possunt ambo exerceri eodem tempore.*
20 *Officia duo independentia vnum ab altero, de consuetudine possunt exerceri ab eadem persona, eodem tempore.*
21 Reg. D. Ioseph de Neapoli *Fisci patronus Regij patrimonij, eodem tempore fuit Iudex Magnæ Regiæ Curiæ.*
22 *Officia duo in eadẽ persona, eodẽ tẽpore exercitata, in Regno Siciliæ, plura afferuntur exempla.*
23 *Author, quatuor volumina allegationũ ad pennam eruditissimorum Sæculorũ, ex biblioteca D. Ferdinandi Matute, olim Consultoris Regni Siciliæ, habere insinuat.*
24 *Obseruantia, interpretatur actus.*
25 *Consuetudo in officijs est obseruanda.*
26 *Argumentum à maioritate rationis valet.*

27 Sen-

27 *Sententia debet esse conformis libello.*
28 Dom. Consiliar. Thomas de Aquino *laudatur.*

ARGVMENTVM.

Officia duo in eadem persona eodem tempore concurrere de iure non possunt, attenta dispositione *tex. in l. fin. C. de assessor.*, ea tamen conclusio plures recipit restrictiones, vt non procedat, scil. quando officia prędicta administrationem annexam non habent.

Item quando vnum ex eis administrationem habet, aliud verò sine admiuistratione existit.

Item quando vnum ex officijs adeò teuue habet emolumētum, vt facilè non sit officiales reperire habiles, qui velint cum tàm modico emolumento residere, & assiduè officio incumbere.

Item quando causa, quæ impedimentum præstat, nè duo exerceantur officia eodem tempore, cessare videbitur, veluti si sint compatibilia, inter se separata, ac independentia.



PRO

V.I.D. Io. Aloysio Mãco Aduocato pauperũ Prouinciæ Hydrunti.

CVM

V.I.D. Francisco Maria Sementi.

CAP. XXXXVI.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



DVM prima, & secunda vice de iure respondissem pro V. I. D. Io. Aloysio Manco Aduocato pauperum Prouinciæ Hydrunti super eius admissione ad officium Iudicis, siue Assessoris Ciuitatis Litij; in iustitiã Doctoris Sementi oppositoris demõstrando, de quo in *praecedentib. capitib.* verba fecimus, relata iam causa in Supremo Collaterali Consilio, eiusq; determinatione in aliam diem dilata, innotuit mihi per idem Collaterale Consilium in simili facti specie, fuisse iudicatum in beneficium Aduocati Pauperum Prouinciæ Calabriæ citra, etiã post literas Ducis Albę de anno 1625. prout ex actis, quæ originalia

demonstraui Spectab. D. Reg. Rouito
causæ Commissario, ex quibus omnes
difficultates ex aduerso excitatas, tan-
quam nebulas in ortu solis, prorsus
dilui, & euanescere obseruauimus.

Sed impellit me partis aduersę De-
fensor, iterum, & tertiò, calamum ar-
ripere, dum asserit decretum istud (de
quo summopere ego lætatus sum) mi-
nimè Io. Aloysio refragari, tum quia
1 non exemplis, sed legibus est indi-
candum, *l. nemo Iudex*, C. *de sent. & interl. omn. iud.* tum etiam quia decre-
2 tum fuit in casu particulari prolatum,
non in formam legis generalis, *l fin. C. de legi.* tum & tertio, quia alia ratio po-
tuisset in illo casu id suadere, quæ in
nostro non viget, tum & quarto, quia
loquitur, q valeat assessoratus exer-
cere in causis Baronum, & tandem
asserit pro ipso esse casum expressum
in *l. fin.* C. *de asseß.* quem in hac cau-
sa rotundum, & apertum prædicat.

Nobis igitur, prædicta, siuę quæuis
alia ex aduerso delineata, tantoperè
vim facere non debent, quin in prō-
ptu satis leuia existere demonstremus,
quæuè tantum abest, vt nostram læti-
tiam perturbent, quod potius euiden-
ter pateat, magis, atque magis spem
vincendi si quam habet Doctor Se-
menti, ea prorsus frustrari, Et exordiē-
do ab hoc vltimo motiuo in quo totā
vim constituit de *tex. in l. fin. §. nec
3 sit concessum, C. de asseßor.* quo prohi-
betur quis duo officia exercere, no-
tandum est, dispositionem tex. prædi-
cti. fundari in ratione expressa, ibi,
*quia scil. non facilè creditur duabus ne-
4 cessarij rebus vnum posse sufficere, nedum
ad vtrumque festinat, neutrum benè per-
agat.* cui concordat *tex. in l. omnes om-
ninò*, vbi hoc notat *Bart. in l. duum-
virum*, C. *de decur. lib. 10.* nec equi-
5 dem procedit, quando duo officia, vel
dignitates essent sine administratione,
secundum *Bald. in §. ideoque, C. de nou.
Cod. fac. & in l. 2.* C. *de consul. lib. 12.*
nam tunc cessante ratione impedi-
6 menti, cessabit quoque prohibitio, *l.
adigere, §. quamuis, ff. de iur. patron.* &
benè probat *Iser. in tit. quæ sint reg.* in
vers. *potestas constituendorum num. 69. in fin.* ibi, *cessat ratio, quia non potest
vti duplici cingulo.*

Vel secundo limitatur tex. prædicti
dispositio, quotiescumque vnum of-
7 ficium esset cū administratione, aliud
verò sine administratione, sed cum
dignitate tantum, secundum *Bald. in
d. §. ideoque*, de quo meminit *Carau. in rit. 2. Mag. Cur. Vic.* qui est confor-
mis dispositioni *d. l. fin.*

Vel & tertiò propiùs accedendo,
vbicumque bina officia essent com-
8 patibilia, nec per administrationem
vnius impediretur exercitiū alterius,
tex. in d. l. fin. locum sibi non vendi-
care, per *tex. in l. si consul. ff. de adopt.*
& in *l. fen ff. de offic. asseßo l. iubemus,
§. sanè*, C. *de sacros. Eccl.* tenet *Bart.
in l. 1. num. 18.* vers. *quæro an aliquis*,
ibi, *Si verò quæris, ff. de colleg. illic.*

Quod autem officium Aduocatio-
nis pauperum cum assessoratu, sit com-
patibile, patet in facto, quia non exer-
9 cetur eodem tempore, quo casu de
iure procedere duo officia in personā
vnius, fundauit pulchrè *Felin.* post *Abb.
Rom. & Bald. in cap. ex literis, de prob.
n. 10. Dec. in cons. 40. nu. 2.*

Eā autem incompatibilitas quam
Aduersarius nimirum extollit, quod in
casu condemnationis alicuius paupe-
ris per ipsum factæ, vti assessorem, a
quo decreto appellauit condemnatus
ad Regiam Audientiam, non possit
10 Aduocatus pauperum patrocinari, nā
esset contra proprium decretum re-
uocationem efflagitare, imò propriam
allegare turpitudinem, contra *tex. in
l. nam alias, ff. de iureiur.* & sic rema-
neret pauper ille, absque defensione,
fuit sane per Collat. Cons. reparata
in causa Aduocati pauperum Prouin-
ciæ Calabriæ dum decreuit suis sum-
ptibus fore per Regiam Audientiam
de Aduocato illi pauperi prouiden-
dum, stante eius oblatione, & nos pa-
riter obtulimus.

Ecce

Ecce igitur, quod impedimentũ præstitum Ioanni Aloysio ex parte Doctoris Sementi, nullum aliud habet fundamentum, nisi in deficientia defensionis pauperum, (quos nimia charitate prosequi demonstrat Doctor Sementi), iam fuit sublatum in causa illa, & in casu nostro reijci speramus, cum nulla diuersitatis ratio assignari possit.

Aliud verò partis obiectum, desũptum ex *tex. in d. l. nemo Iudex*, *C. de sent. & inter. omn. iudic.* (parcat mihi Aduersarius) satis leue est, procedit namque *tex.* ille in sententijs Iudicum
11 inferiorum, non autem superioris Senatus, vim, & robur Sententiæ Principis obtinentis, ex punctuali *decis. Gamm. 228.* quem ad hoc edidit peculiarem, loquendo in Senatu Lu-
12 sitaniæ, hor quanto magis in decretis Supremi Collateralis Consilij, a quo leges fluunt ità iudicandum est? ad tradita per *Reg. Tap.* post *Afflict. Gramm.* & alios in *dec. 3. Suprem. Senat. Ital. num. 144. & seq.* & *D. Ron.* in puncto *in cons. 18. n. 3. lib. 1.*

Hinc facillimè diluitur aliud assumptum, quo suadet sibi Aduersarius aliam rationem potuisse id efficere in causa Aduocati pauperum Calabriæ, quàm quæ vigeat in re præsenti; nam (si verum amamus) ex actis nulla secernitur, imò expresse dignoscitur per literas Ducis Albæ fuisse impeditum, & ad instigationem suorum Aduersariorum fuisse emanatas, & sic causam dedisse edicto, at remisso negotio ad Collat. Cons. per eundemet Ducem Albæ, in eius beneficium fuisse
13 decretum interpositum, & sic idem est iudicandum in casu nostro, per *tex. in l. non possunt 12. & l. seq.* iuncta *l. ideo 27. ff. de legi.* vel saltim diuersitatis rationem demonstret Aduersarius, vti suæ intentionis fundamentum.

Nec silentio prętereundum censeo id, quod in facto nouissimè adnotaui, salarium Aduocati Pauperum Calabriæ ascendere ad ducatos quinquaginta qnolibet anno, in Prouincia verò Hydruntina vix duodecim aureos attingere, & sic retorquemus argumẽtum à maioritate rationis, *Auth. multo magis*, *C. de Sacros. Eccl. l. 1. ff. de offic. eius cui mand. est iurisd.* nàm dum officium Aduocati Pauperum est tenue inspecto salario annuorum ducat. duodecim, propter quam tenuitatem non ità facilè inueniuntur in Prouin-
14 cia Hydruntina officiales habiles, qui velint cum tam modico emolumento residere, & assiduè incumbere officio,
15 propter huiusmodi necessitatem est etiam permissum duplex eodem tempore officium exercere, imò secundũ *Luc. de Penn. in l. 1. C. de primicer. lib. 12.* quem citat, & sequitur *Sola ad Constit. Pedemon. super 1. decret. glos. 11. num. 6. Surd. cons. 261. num. 10.*
16 vers. *tertio accedat lib. 2.* in eadem Curia Iudicem, & Actuarium agere.
17 Ex quibus animaduerti in casu fortiori Antonium Scirotta doctum Siculum, & Aduocatum primi ordinis in Ciuitate Panhormi, in suis Allega-
18 tionibus factis pro Don Ioanne Francisco del Castillo, cuius monumenta typis edita, satis demonstrant quanta doctrina, & elegantia polluerit, probasse eundem Castillo ritè, rectèque ab Ossunensium Duce tunc Regni Siciliæ Prorege, fuisse electum ad officium Auditoris Generalis, non obstãte, quod eodem tempore assumptus erat ad officium Iudicis Magnæ Regię
19 Curiæ, nam probauit ipse, vnum officium ab altero, separatam, imò nullã habere dependentiam, id quod ex
20 consuetudine obseruata in illo Regno satis insinuat, adducens exempla in
21 personam Dñ Ioseph de Neapoli, qui fuit Fisci patronus Tribunalis Regij Patrimonij, & eodem tempore Iudex Magnę Regię Curiæ sedis criminalis,
22 prout etiam Ludouicus de Blaschis functus fuit officio Iudicis Tribunalis Regij Patrimonij, & Magistri Rationalis, & Marchio Montis Maioris Ma-

gistri Rationalis,& Straticoti,& etiam
Prætoris Vrbis Panhormi, & Regens
Marius Cannizato officio Magistri Ra-
tionalis, & Conseruatoris Regij Pa-
trimonij, alijque passim, subdens in-
dictis allegationibus, vers. *Quod autem*
ità in dies seruari, quas allegationes
23 ad pennam, habeo insertas in 1. *vol.*
Allegationum Doctissimorum DD. Si-
culorum, quarum quatuor sunt mihi
volumina, ex insigni Biblioteca pe-
ritissimi D. Ferdinandi Maturæ, olim
Regni Siciliæ Consultoris mihi obue-
ta, quorum lectione maximè delectari
solitus sum; vndè attendenda est ob-
24 seruantia, quæ solet actus interpretari
l. cum post, ff. de iur. dot. l. si filius, ff.
de petit. hared. l. cum de in rem verso,
ff. de vsur. l. cum de interpretatione, ff.
de legib. cap. cum dilectus de consuet. eò
25 magis, quia in officijs consuetudo est
obseruanda, *l. minimè, ff. de legib l. fin.*
ibi, *quod officijs, C. quæ sit long. consuet.*
cũ alijs adductis per *Surd. d. cons. 261.*
nu. 14 15. & 16. vbi plura aggregat.

Patùm etiam refragatur, quod de-
cretum fuerit latum in casu particu-
lari non in formam legis generalis, nã
id eonrigit, quia in alijs Prouincijs nõ
fuerunt obseruatæ literæ Ducis Albæ,
prout in prioribus allegationibus, ex
ijs quæ in facto deducta fuerunt, satis
probauimus, nunc autem quia Doctor
Sementi contra Io. Aloysium totis vi-
ribus oppugnat, eum idem sit morbus,
eodem collirio medelam paramus, &
24 cum eadem sit ratio, idem ius esse
debet, *l. illud. ff. ad l. Aquil. l. iam hoc*
iure, ff. de vulg. & pupill. cum concor-
dan.

Hinc pariter sibimetipsi blanditur
Aduersarius, dum ponderat decretum
Collat. Cons. loqui in assessoratu Ba-
ronum, casum autem nostrum verti in
assessoratu Ciuitatis Litij, id etenim
factum est, vt decretum conformare-
tur supplici libello porrecto per Ad-
15 uocatum pauperum Calabriæ, *l. vt*
fundus, ff. com. diuid. cap. licet Hali de Si-
mon. qui ab assessoratibus Baronum

prohibebatur, nõ autem Ciuitatis Cu-
sentiæ, in qua Excellentissimus Pro-
rex prouidet de assessore, sed in Ciuit-
tate Litij florentissima ex speciali pri-
uilegio à Serenissimis Regibus con-
cesso, competit Ciuitati ius eligendi in
Iudicem vnum ex Doctoribus de re-
gione, secundum maiorem partem
suffragiorum, vndè cum hodie in hoc
nobis obstet Doctor Sementi, in hoc
est reparandum per Collat. Conf. Et
si pars aduersa benè consulet decretũ
prædictum, animaduertet eandem
rationem in decreto expressam, quod
sumptibus Aduocati pauperum Regia
Audientia eligat Aduocatum, nè re-
maneat absque defensione, in vtroque
casu vigore.

Vnde confutatis omnibus contra-
rijs, prætermissa verborum pompa, re-
manet firmum vtrumque assumptum
mearum primarum allegationum pro
V.I.D. Io. Aloysio, quicquid contra-
rium Sementi asserat. L. D. B. V. M.
Neap. die 1. Septembris 1634.

DECISIO

DVM hæc controuersia acerri-
mè inter partes fuisset agitata
in Supremo Collaterali Consilio,
fuit determinata iuxtà per me scri-
pta tùm in hoc, cùm in duobus
præcedentibus capitibus, quod fiat
noua electio, in qua liceat concur-
rere Magnifico Io. Aloysio; id quod
totis viribus euadere conabatur
Aduersarius, nolebat etenim con-
currentem habere ad electionem,
sed solus currere ad stadium sata-
gebat, prænoscens incertum rei
euentum, Nam facta noua electio-
ne, remansit electus pro maiori
suffragiorum numero Cliẽs noster,
omnibus applaudentibus Ciuibus,
tùm Nobilibus, cùm Popularibus,
ob experientiam, quam de Electo
ha-

habebant in administratione eiusdem Officij annis non longè decursis, Et sanè notabilis visa fuit decisio à tanto Senatu emanata, nàm habuit pro absoluto ſtatibus deductis per nos, & allegatis, Officium Aduocati Pauperum non præstare impedimentum, quin exerceantur eodem tempore Assessoratus, idcircoq; licèt Io. Aloysius obtulerit renunciare Officio prædicto Aduocati Pauperum ad maioris cautelæ cumulum, tamen simpliciter Decretum in eius beneficiũ emanauit ꝓsternatis õnibus, q̃ ex Aduerso adducta fuere, quod sanè decretum vtinotatu dignum, & posteris profutrum, hìc imprimi curaui, ac etiam vt nihil penitùs antiquitatis ignoretur, typis edere volui aliud decretum per idem Supremum Tribunal interpositum in causa Aduocati Pauperũ Prouincię Calabriæ, de quo in *princip. huius disceptationis* memoriam habui, Nec silentio pereundum censeo, quod antequam prædicta delineassem pro Clientis patrocinio, pręcipua defensionis motiua communicaui
28 *Dom. Thoma de Aquino* tùnc Peritissimo causarũ Patrono, qui prædictis annuit, futuramque victoriam fuit auguratus, nùnc verò insigni Consiliario, doctrina, & integritate percelebri, Domino meo.

Decretorum verò tenor hic est propemodum.

In causa V. I. D. Francisci Mariæ Sementi cum V. I. D. Aloysio Manco Aduocato Pauperum Regia Audientia Hydruntina.

Die 13. Septembris 1634. Neap.

Facta relatione S. E. in Regio Collaterali Consilio per Spectabilem Regentem Scipionem Rouitum Regium Collateralem Consiliarium, & Commissarium, visis memorialibus, & scripturis præsentatis, ac auditis Magnificis Aduocatis ambarum partium.

Illustrissimus, & Excellentissimus Dominus Vicerex Locumtenens, & Capitaneus Generalis prouidet, decernit, & mandat, quod fiat de nouo electio Iudicis Regiæ Curiæ Ciuitatis Litij seruata forma soliti, in qua liceat cõcurrere dicto Magnif. Aloysio Manco Aduocato Pauperum dictæ Regiæ Audientiæ Hydruntinæ, hoc suum.

Tapia Regens.
Rouitus Regens.
Enriquez Regens.

Hieronymus de Amico Reg. à Mand. Scriba.

Aliud Decretum Suprem. Collat. Consl. enunciatum in cap. præced. in princ.

In causa Doctoris Bernardini Russi Aduocati Pauperum in Prouincia Calabria Citrà apud Regiam Audientiam Prouincialem, & Curiam Magnifici Locumtenentis Ciuitatis Cusentiæ, super deductis in actis, &c.

Die vltima Ianuarij 1625. Neap.

Facta relatione S. E. in Regio Collaterali Gonsilio per Illustrem Marchionem Corleti Regentem Constantium Regium Collateralem Consiliarium, & Commissarium, &c.

Illustrissimus, & Excellentissimus Dominus Prorex Locumtenens, & Capitaneus Generalis prouidet, decernit, atque mandat ex causis dis-

discussis in dicto Collaterali Consilio, quod liceat dicto Doctori Berardino Russo Aduocato Pauperum in Prouincia Calabriæ Citrà aduocare in alijs causis, & interuenire pro Assessore in causis ipsi per Barones committendis nõ obstantibus quibusuis prouisionibus in contrarium expeditis, verũ stante eius oblatione facta, quando contigerit appellari ad dictam Regiam Audientiam, vel ad Curiã Magnifici Locumtenentis dictæ Ciuitatis Cusentiæ à quocumque decreto per dictum Doctorem Berardinum lato vti Assessorem alicuius Baronis, & appellans, seu appellatus sit pauper, tunc ipsa Regia Audientia, vel Curia prędicta prouideat dictis pauperibus de Aduocato sumptibus dicti Magnifici Aduocati pauperis, nè remaneãt absq; defensione hoc suum.

Constantius Regens.
Enriquez Regens.
Lopez Regens,

Hieronymus de Amico Reg. à Mand. Scriba.

SVMMARIVM.

1 *Barones in Regno habent merum imperium illis prima vice communicatum per Regem Alphonsum Primum, quod deindè Reges successores confirmauerunt.*

2 *Iurisdictio Magnæ Curiæ Vicariæ, fuit pessundata ob communicationem meri imperij factam Baronibus à Rege Alphonso Primo.*

3 *Concessio meri Imperij facta per Regem Alphonsum Primum Baronibus Regni est semper deploranda eo quod ex ea cuncta calamitates in Regno fuerunt orta.*

4 *Barones Regni tempore Reginæ Ioannæ Secundę, non habebant merum Imperium, ideoque nomine proprio non exercebant illud, sed eadem Regina constituebat Comites, & Barones Capitaneos Regios ad vitam.*

5 *Barones Regni ex vetusta consuetudine, & ex peculiaribus priuilegijs habẽt quędam Regalia.*

6 *Aquę, aquarumque decursus ex speciali priuilegio si concedantur Baronibus, efficiuntur ipsorum, non obstante quod connumerentur inter Regalia.*

8 *Flumina hodie in Regno sunt Baronum, vigore concessionum, quas habent a Rege aquarum, aquarumque decursuum.*

9 *DD. plures referuntur tractantes de validitate concessionis aquarum, aquarumque decursuum factę à Regibus in beneficium Baronum.*

10 *Barones ex aquis capiunt magnos redditus, vel quo ad Molendina, Tapeta, exercitium pannorum, & similia.*

11 *Banna, quę fiunt à Baronibus, nè quis se intromittat in aquis, aquarumque decursibus sibi concessis ex priuilegio, valent.*

12 *Barones habent intentionem fundatam, dùm prohibent alijs vsum aquarum, quas habent ex priuilegio, siue inuestitura.*

13 *Torrens significat aquas non perennes.*

14 *Flumina dicuntur aquę perennes ad differentiam Torrentis.*

15 *Aquę fluentes, quę vulgo* (Lauæ) *appellantur, an habeant naturam Regalium, vt flumina dicantur, vel aquarum priuatarum.*

16 *Flumina publica spectant ad Regem, & consequenter ad Barones vigore concessionis à Rege habitę.*

17 *Pręscriptio immemorabilis, an prosit in prascribendo flumen publicum.*

18 *Constitutio Regni* Consuetudinẽ *pręuam* §.fin. *qualiter procedat in pręscribendis feudis.*

19 *Pręscriptio debet esse centenaria, vel immemorabilis ad finem prascribendi aquas, aquarumque decursus.*

20 *Por-*

20 *Portulanus non potest se intromittere circa aquas, quæ sunt Baronis, ex concessione regia expressa in inuestitura.*

21 *Principis concessio præsumitur facta absque alterius præiudicio.*

22 *Priuilegium Principis de extrahendis aquis, intelligi debet reseruata commoditate alterius habentis priuilegiū anterius.*

23 *Aqua nata in territorio priuato non sūt de regalibus.*

24 *Aqua cum transit per territorium Baronis, potest Baro de ea facere quicquid vult, & alijs concedere, vel negare, vti quilibet priuatus.*

25 *Aqua transiens per prædium Titii ad prædium Seii, potest per Titium retineri, adeò quod absorbet totam aquam in suis prædiis, & desiccare prata, vel molendina Seii.*

26 *Impediens fluxum aquæ ad molendina communis, si faciat ad æmulationem, excluditur à petitis.*

27 *Vicino, non quod noceat, sed quod sibi prosit, præsumitur in dubio quis facere.*

28 *Interesse vicini, non est in consideratione, quando quis diuertit aquam in territorio suo.*

29 Decisio Thes. 245. *affertur vti singularis in materia aquarum.*

30 *Aqua statim ac est ingressa fundum alicuius, fit ipsius, naturali cursu.*

31 *Concedere, vel negare alteri, potest quis aquam, postquam ingressa est in fundum suum, et facere de ea, quicquid vult.*

32 *Consuetudo si adsit ducendi aquam transeuntem per fundum Seii, antequam perueniat ad fundum Caii, licitè potest retineri vigore dictæ Consuetudinis, & de veritate nu. seq.*

33 *Præscriptio non oritur in aquis ducēdis, eò quod consueuit quis eas ducere ex fundo alterius, nisi prohibitio circa id, et acquiescentia in ercesserit.*

34 *Ius non acquiritur ex simplici patientia, per quam superioris fundi Dominus passus sit aquam decurrere ad territorium vicini, et non retinere.*

35 *Facultatis quæ sunt, non præscribuntur.*

36 *Seruitutibus in negatiuis non acquiritur possessio nisi fuerit prohibitum, & partes acquieuer nt prohibitioni, à quo die acquiescentia causatur præscriptio.*

37 *Dominus fundi potest mutare cursum aquæ, postquam intrauit in prædium suum.*

38 *Aqua licet per mille annos cucurrerit Domino permittente in fundum vicini ad eius vtilitatem, potest tamen Dominus prohibere quando vult.*

39 *Aquę ducendę ius, vt præscribatur, requiritur en sus temporis, cuius memoria non existit, quasi possessio, quod iure seruitutis aqua sit ducta, Bona fides, Scientia, et Patientia Aduersarii, et Allegatio tituli.*

40 *Singularis successor non tenetur habere ratum factum prędecessoris.*

41 *Aquę nascentes in fundo alicuius, sunt Domini ipsius fundi.*

42 *Flumina nauigabilia, licet inter regalia connumerantur, non tamen enumerātur aquę natę in territorio priuato.*

43 *Barones immiscentes se circa aquas nascentes in prędiis priuatis, ipsorumq; Dominis inuitis si vtantur, censentur grauare vassallos.*

44 *Aquarum in materia attenditur pactū, & vetustas.*

ARGVMENTVM.

Barones in Regno tempore Reginę Ioannę, quę cōdidit Ritus Magnę Curię Vicarię non exercebant merum Imperium nomine proprio, sed eademet Regina constituebat Comites, & Barones Capitaneos Regios ad vitam, fuit tamen Baronibus prędictis communicatum merum Imperium prima vice à Serenis-

renisſimo Rege Alphonſo I. quod deindè Reges ſucceſſores confirmarunt, ex quameri Imperij communicatione, Magnam Curiam Vicarię peſſundatam fuiſſe, multaſque calamitates Regno ipſi contigiſſe authoritate *Affl. & Dom. Conſil. Merlini* in locis allegatis, inſinuatur.

Aquæ, aquarumque decurſus, licet inter Regalia connumerentur, hodie tamen ex conceſsione, ſeu vetuſta Cōſuetudine ſpectant ad Barones, adeò quod illis permittitur facere banna, ac proclamata edere, nè quiuis alius contra eorum placita, in eis ſe ingerat, id quod communiter practicari, iureque licito fieri poſſe, pluriumDD. Regnicolarum authoritate probatur.

Aquæ defluentes per territoria alicuius, poſſunt licitè detineri, ne territoria irrigent, etiamſi damnum vicini indè emergat, vtpotè non conſiderabile, ſtatim etenim, ac aquæ alicuius territorium ingrediuntur, efficiuntur ipſius, itaut ad libitum diuerti poſſint, dummodò ad æmulationem non fiat, quæ ſanè non præſumitur, quiſquis etenim vt ſibi potius proſpiciat, quā vt alijs noceat, quid agere cenſetur.

Præſcriptio in aquis non datur, niſi immemorialis temporis curſus intercedat, quaſi poſſeſsio, quod iure ſeruitutis aqua ducta fuerit, bona fides, ſcientia, & patientia, ac allegatio tituli, quæ ſi deficiant, nulla conſiderabilis oritur præſcriptio; etiamſi per annorum mille ſpatium permiſerit Dominus Aquā ſuā currere per territoria vicini ſiuè alterius; quæ etenim facultatis ſunt, non inducunt conſuetudinem reſtrictiuam liberæ facultatis, eoq; fortius quia in ſeruitutibus negatiuis non acquiritur poſſeſsio, niſi fuerit prohibitum, & partes prohibitioni acquieuerint: ab eo ſiquidem die acquieſcētię cauſatur pręſcriptio, ad quod probandum, plura non inconcinnè exārantur.



PRO

PRO

Domino Consiliario Francisco Antonio Muscettula Barone Mileti.

ÇVM

D. Ioanne Capicio Latro.

CAP. XXXXVII.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.

1 
VM in comperto sit, in hoc Regno, Barones nedū potiri mero imperio erga eorum vassallos; quod prima vice à Rege Alphonso Primo de Aragonia per priuilegia specialia fuit illis communicatum, & sic alij Reges confirmauerunt, teste *Afflict. in Constitut. Regni Ea qua ad decus rubr.* 47. *Quod nullus Prælatus, Comes, vel Baro officium Iustitiar. gerat lib.* 1. *in* 1. *notab.*
2 *num.* 2. *in fin.* ex qua concessione pesfundatam fuisse Magnam Curiam Vicariæ post *Afflict.* notat *Dom. Consil. Merl. controuers. forens. cap.* 86. *in princip.* vers. *Sed quia centur.* 1. inquiens,
3 deplorandam semper esse concessionem illam meri imperij Baronibus huius Regni factam ab Alphonso Primo, à qua cunctas calamitates causari existimat, idque benè obseruare *Afflict. in Constit. Regni Contingit, sub num.* 3. tradit, adducens *Præsid. de Franch. dec.* 370. *num.* 8. de qua concessione meminit *Prosper. Carauit. in eruditissimis eius Commentar. ad Ritus Magnæ Cur. Vic. rit.* 44. *num.* 3. vers.
4 *Respondetur*, inquiens, quod tempore Reginæ Ioannæ, quæ condidit ritus prædictos, Barones non exercebant merum imperium nomine proprio, sed eadem Regina constituebat Comites, & Barones Capitaneos Regios ad vi-
5 tam; verum etiam quædam habere præcipua ex priuilegijs, seù vetusta
6 consuetudine, inter quæ sunt aquæ, aquarumque decursus, quæ licet olim vti connumeratæ inter Regalia, *cap.* 1. §. *flumina, tit. quæ sint Regal.* ad solum Regem spectabant, quem *tex.* ad hoc allegat *Afflict. dec.* 388. *num.* 13. vers. *Ego dicebam*, hodie verò si in eorum priuilegijs adsit concessio aquarum
7 aquarumq; decursuum, efficiuntur Baronum, ex doctrina *Luc. de Penn. in l. vsum aqua in* 1. *col.* vers. *Sed quid in quæst. C. de aquæduc. lib.* 11. *& in l. quicumq; col.* 2. vers. *sic etiam, C. de fund. limotroph. eod. lib.* per *tex. in l.* 1. *C. de mancip. & colon. patrim. lib.* 11. *Afflict.*
8 *d. dec.* 388. *in fin.* subdens, esse consequēter flumina Baronum ab ipso Rege causam habentium, & doctrinam *Luc. de Penn.* vnanimi consensu amplexi fuerunt infrascripti DD. quorū antesignanus est ex Nostratibus
9 *Andr. de Isern. in cap.* 1. §. *Si quis de manso in pen. col. de controuers. inuestit.* secundum mentem *Loffred.* loco mox allegando.

Capic. in sua inuestit. feud. in vers. *Fontibus*, in verb. *Aqua tamen omnes*, dicens Aquas hodie esse Baronum, ex forma priuilegiorum Regni Siciliæ.

Frecc. de subfeu. in 46. *author. in princ.*

Loffr. cons. 13. *col.* 2. *nu.* 6. *nu.* 6. vers. *sed prædictis non obstantibus*, vbi dicit

fuisse quoque de mente *Andr. in d. cap. 1. §. si quis de manso pen. col. de controu. inuest.*

Reg. Lanar. cons. 2. nu. 5. & cons. 39. nu. 5.

Ann. alleg. 79. nu. 1. & alleg. 91. & sing. 35. inquiens quod si aqua nascitur in loco Baronis, possit Baro prohibere, per doctrinam *Bal. in l. item pupilli col. 2. ff. de rer. diuis.*

Viu. dec. 344. allegans *tex. in l. 2. de aquaeduc. lib.* 11. subdens in Regn. aquas esse Baronum, & *nu. 3.* quod habens concessionem à Principe dicitur habere iustum titulum.

Prel. de Franch. dec. 183. nu. 1. vbi inter caeteros allegat

Boer. in dec. 128. quem in libro meo non inueni. Sed tamen in *dec.* 125. *col. vltim.* vers. *Et praedictam communem opinionem*, & *dec.* 352. *nu.* 4. & 5.

Reg. de Pont. de potest. Proreg. tit. de abundan. Ciuit. §. 6. nu. 6. & cons. 96. nu. 4. & cons. 97. nu. 1.

Staiban. cons. 27. nu. 7.

Mastrill. de magistrat. cap. 18. ex num. 57. lib. 4.

Borrell. de praest. Reg. Cathol. cap. 8. nu. 36. in 9. conclus. & in *tractat. de Magistrat. edict. lib. 4. cap. 5.* remittens se ad tradita in *d. tract. de praest. Reg. Cathol.* & in *cons. 1. nu. 29.*

Reg. Galeot. controuers. Illustr. cap. 52. num. 17. lib. 2. in celebri responso aedito pro Serenissimo Duce Parmae, & *cap.* 53. in cuius calce, controuersiae finem enarrat.

Montan. in tract. de Regalibus, vers. *flumina Nauigabilia nu. 4. circ. med.*

Io. Petr. Mangrell. in l. altius, C. de seruit. & aqua.

Prosper. Rendell. de Baron. past. cap. 4. fol. mihi 72. in princ.

Gallupp. in sua Method. iur. feud. par. 1. cap. 3. nu. 5.

Reg. Salernitanus dec. 21. nu. 203.

Capibl. de Baron. prag. 8. par. 2. nu. 26. tom. 1.

Io. Maria Nouar. de grauam. vassall. cap. 66. num. 4. lib. 1.

Io. Ant. Nouar. in eius schol. ad d. l. vsum aquae nu. 3. vers. *Tamen Baronibus.*

10 Hinc est, quod Barones, dum ex aquis magnos capiunt redditus, quo ad
11 Molendina, Tapeta, exercitium pannorum, & similia solent facere proclamata, nè in eis quis se intromittat, eaq; de iure procedere, quando aquę nascuntur in terris Baronis, post *Bal. Ias. & Loffr.* tenet *Ann. sing.* 35. vbi refert ità decisum in Regia Camera in Vniuersitate Vici cum eius Domino, & sequitur *Borrell.* & alii in locis modò citatis, qui eam adhibent rationem,
12 quod habent Barones intentionem fundatam, & ius particulare vigore inuestiturarum, & concessionum ex *dec. Franc. Marc.* 418. *nu. 4. vol. 1.* & *dec. 38. & 385. vol. 2.*

Modò Baro Mileti Dom. Consiliarius Franciscus Antonius Muscettula, animaduertens D. Iacobum Capicium Latro Patritium Neapolitanum, praetendere aquas pluuias dependentes à Casalibus Chyauani, & Pollicae, aliisq; locis superioribus, fluentes per Casale
13 Mileti (quas proprio nomine Torrentem appellat *Iurisconf. in l. 1. & 2. ff. de*
14 *flumin.* ad differentiam fluminis, dum non sunt perennes, sed pro maiori parte in hieme currunt, & in ęstate desiccantur, *Cepoll in tract. de seruit. rustic. praed. nu. 1.*) & plenè *Borrell. loc. citat. de praest. Reg. Cath. nu. 36. Franc. Marc. q. 16. nu. 9.* sibique licere ad eius territoria distantia tribus, vel quatuor miliaribus à Casali, per quod aqua transit conducere; fundatamque habere intentionem, ex quo per tempus immemoriale ità defluxit, vt Casale Niuani per ipsum possessum in loco inferiori irrigauerit, nec licere Baroni Mileti illum impedire, intendens ipsemet Baro eius agera irrigare, & statim ac aqua in eius territoriis Mileti descendit, eā diuertere noluit de facto id efficere, sed ius suum, quod lex, & pactum, ac tenor inuestiturae concedunt, in scriptis demonstrare, vt inter caeteras

tas benè compositi animi partes, Temperantia refulgeat, dictoque Patritio nullus quærimoniæ locus relinquatur.

Et ad resolutionem deueniendo, vnico dilĕmate sanè indissolubili pro Barone Mileti rem esse apertam, insinuabo.

Vel etenim aquæ prædictæ fluentes per Casale Mileti, quas vulgò (La-
15 uas appellamus) habent naturam Regalium, itaut flumina publica dici possunt, vel naturam retinent aquarum priuatarum, nullus etenim alius casus poterit adaptari ad demonstrandum ius, quod cuique competit super aquis.

Primo casu nulli dubium est illas ad Regem spectare, & consequenter ad
16 Baronem vigore concessionis factæ per ipsummet Regem, ptout post *Luc. de Penn. in d. l. vsum aqua*, & alibi tenuerunt DD. Regnicolæ de re ipsa loqnuti, quos in *princ. huius responsi* coaceruauimus, nemine penitus ipsorum dissentiente, imò ex ijs plurimi hanc veritatem pro fundamento posuerunt veritatis.

Ita vt *Luc. de Penn. in d. l. vsum aqua* pro constanti tenuerit, nequidĕ
17 alicui opitulari si per tempus immemorabile, ex aquarum decursu, aut flumine publico is aquam duxerit, nàm præscriptione minimè obstante Baro, siue feudi Dominus tuebitur in eius possessione, arguendo ex dispositione
18 *Const. Regn. Consuetudinem prauam, §. fin.* quæ vult, quod prædium, seu prædia ad feudum, seu feudi partem spectantia absque aliquo certo taxato seruitio, præscriptione quacumque temporis non obstante, Domino restituantur, quibus addendus est in materia *Pract. Papiens. in l bell. action. confessor. proseruit.* vers. *seruitus aquaductus, & in libell. responsionis Rei*, vbi de præscriptiŏne, eiusque interruptione satis disertè agit *Dom. Reg. Galeot. d. cap. 53. nu. 9.*

Et licet opinio prædicta habuerit cŏtradicentem *Afflict. in c. 1.* in verb. *flu-*
19 *mina, tit. quæ sint Regal. nu. 4. circa fin.* tamĕ quatenus verior sit, cuius opinio nemo discrepat præscriptionem esse debere centenariam, vel immemorabilem, secundum tradita per *Dom. de Franch. dec. 183. num. 12. & seqq.* vbi contrarijs occurrit, subdens quoque *nu. 14.* satis ad rem, vetustam consuetudinem, morem, siue obseruantiam non posse adduci, nisi metam centum annorum excesserit, ex peculiari doctrina *glos. in d. l. vsum aqua*, & latiùs *Borrell. in d. tract. de præstan. Reg. Cathol. cap. 8. nu. 39. cum seqq.* & post alios *Nouar. d. tom. 1. de grauam. vassall. cap. 69.*

Nec concessio Magistri Portulani, qua se tuetur prædictus Patritius oretenus (nàm adhùc eam non vidimus) potest aliquod ius illi præbere; Nam
20 dùm ex supradictis se cernitur, aquas esse Baronis ex concessione Regia in inuestitura expressa, non potest super eis aliquid permittere Portulanus in præiudicium Baronum, nec priuilegium sui officij id comprǣhendit vir-
21 tualiter, nàm quælibet Principis cŏcessio præsumitur facta absque alterius præiudicio, ad *tex. in l. nec Auus, C. de emancip. liberor. & in l. 2. §. si quis à Principe, & §. meritò, ff. nè quid in loc. publ. glos. in l. ex facto in princ. ff. de vulg. & pupill. cum concordan.* & in terminis
22 indiuidualibus, priuilegium Principis de extrahendis aquis, intelligi debere reseruata commoditate alterius habĕtis priuilegium anterius, tenet *Bald. de Pace Constant.* verb. *Detrimentum*, & sequitur *Rip. in l. quo minus, nu. 12. ff. de flumin.* & pluribus exornat authoritatibus *Borrell. loc. cit. nu. 24.* nec expressis verbis facultatem hanc præstitam Portulano credimus, in præiudicium Baronis, de ea tamen, si nobis innotuerit, extemplo responsum daturos pollicemur.

Secundo verò in casu dilemmatis à nobis propositi, quatenus aquæ prædictæ censeantur habere naturam flu-

minum priuatorum, qualia sunt hodie
flumina transeuntia per territorum
23 Baronum, secundum *Lanar.cons.2.nu.*
5. easque natas in territorio priuato,
non esse de Regalibus, fundat *Ann.al-*
legat. 76..per tot. & per prius designa-
uit Capie.*in inuestit.* in verb. *Ex flumi-*
n.bus fol.mihi 105. describens flumen
priuatum, & latius *Borrell.loc.cit.* & tùnc
24 dùm aqua transit per Casale Mileti,
licèt non oriatur in dicto Casali, tamē
pòstquam est ingressa, potest Baro fa-
cere quicquid vult, & alijs concede-
re, vel negare vti quilibet priuatus, ità
sollemniter *Bal.in l.2. C. de seruit.* fun-
dans eius dictū in dispositione, *tex.in*
l.1.S.illud labeo,ff.de aqu.quotid. & a-
stiu. & satis cōferūt tradita p eūdemet
Bal.in cap. cum omnes 11. col. de Constl.
vers.*pæna ex publico*, vbi formans casū
in riuulo, quod ex flumine publico in
capite aquæ transibat per prædiū Ti-
25 tij ad prædium Seij, determinat, quod
si Titius vult, potest retinere, & absor-
bere totam aquam in suis prædijs, &
desiccare prata, vel molendina Seij, &
concinunt tradita per *Castrens. in l.*
aquam nu. 2. cum seq. C. *de seruit. &*
aqua, Surd. cons. 388. nu. 10. & 447.
nu.2. Reg.*Valenz cons.*80. *nu.34. lib.1.*
dummodò non fiat ad publicam æmu-
lationem, vt puta ad impediendum
fluxum aquæ ad molendina commu-
nis, quæ sane *Bal.* determinationes ad
viuum casum nostrum decidunt, nàm
Dominus meus Baro Mileti non ad
emulandum, sed ad sibi ipsi consulen-
dum pro irrigandis eius prædijs, aqua
vult vti, quæ ex eius Casale prius trā-
sit, prout ponderat *Thes. dec. 245. nu.*
8. vers. *Prætereà*, & de *Bald.* meminit
Capie.*in inuestit.feudal.* in verb. *Aqua*
tamen omnes, eius sententiam ample-
27 ctens, in dubio etenim præsumitur,
vt quisquis faciat, quod sibi prodest,
non quod vicino nocet, ita *glos.in l.flu-*
minum S.fin.ff.de damn. infect. Bal.in l.
item lapilli col.2.ff.de rer.diuis. quos cū
alijs plurimis adducit *Ann. alleg. 91.*
nu.5. vers. in *dubio autem Thes. d. dec.*
245. nu.6. Cancer. variar. resol. lib. 3.
*cap.4.tit.de seruit.nu.*250. vers. *De iure*
tamen in fin.

Quibus adstipulatur *dec. Franc.*
*Marc.*174. asserentis posse quem ne-
dùm vti aqua intrante in fundo suo,
verum etiam illi licere eam diuertere
in præiudicium vicini inferioris, per
tex.in l.1.S. denique, ff.de aqua quotid.
& æstiu. vbi *glos.* in verb. *habere*,
29 allegat plura concordantia, nam licet
in hoc adsit interesse vicini, non est in
consideratione *Bal. cons.71. vol.1. &*
*in l.1.oppos.*13. C. *de senten. quæ pro eo*
quod inter. & cons.34. Alex. cons.194.
nu.11. lib.2. Crau. de antiquit. tempor.
*par.4.cap.*incip. *Circa præmissa nu.13.*
Prepos. in cap. 1. S. Si quis de manso de
controu. inuest. num. 14. in fin. ibi, *Et*
ideo non potest, *Liparul. in addit. ad*
Iser. in cap. 1. tit. quæ sint regalia, in
verb. *Flumina nauigabilia glos.* vers.
Item opponitur, inquiens prædicta esse
menti tenenda in materia, & de hoc
esse elegans consilium *Loffr.13. & de-*
cisionem Affl. 388. & ità semper deci-
sum in Senat. Pedem. testatur *Thes.dec.*
30 *245. nu.1.* eam adhibens rationem,
nam statim, quod aqua est ingressa
fundum alicuius, fit ipsius naturali
cursu *l.1.S.illud labeo, ff.de aqu.quotid.*
& æstiu. per quem *tex.* ità tenet *Bart*,
ibi & *in l.quamuis nu.25.* & ibi *Ias. &*
Rip.C.de seruit. & alij adducti per *Thes.*
d.dec.245. ampliat. 1. nu.2. Dec. cons.
244. nu.3. & per tot. & ante eum *Bal.*
in l. aquam, C. *de seruit. in princ.* in-
31 quiens quod posteaquam aqua in-
gressa est in meo, possum facere quic-
quid velim, & alteri concedere, vel
negare, & *in cap.* Cum *omnes*, vers.*po-*
ne, ex publico de Constit. vbi *Bal.* ponit
casum, & eum optimè loqui testatur
Dec.d.cons 244.nu.3. vers. *Et in propo-*
sito Capol.*de seruit. rustic. prædior. cap.*
4. Alex. cons.180. nu.2. lib.2. Ias. cons.
150. *lib.1. Burs. cons.41. nu.19.* Rum.
cons.98. nu.11. & seq. vol.4. Paris. cons.
112. col.1. & 2. vol. 1. vbi latè *Bero.*
cons.144. nu.39. vol.3. Rimin.iun.cons.
24.

24.num.2. & conf.443. num.19. lib.4.
quem allegat *Fab. Ann. in addit. ad Io.*
Vinc. eius Genitorem alleg. 91. lit. A.
Surd.dec.9. nu.11. Boer.dec.352.num.
5. Ann. alleg. 68.nu. 1. Viu.dec. 410.
nu 2. Capibl.prag.8. de Baron .nu. 205.
Io Maria Nouar. q.forens. 87. & Ca-
nonicus Nouar. in dictis schol. num.7.
Cost.in tract.aut sciebat,aut ignorabat,
dist.1.nu.10.

Quod si ex aduerso adducatur *Bart.*
authoritas *in l. quominus 14. quęst. ff.*
32 *de flumin.* quem sequitur *Cępol.de*
seruit.rustic. prad.tit.de seruit.aquęduc.
1.col. adstruentis, quod si præcessisset
antiqua consuetudo, tùnc non sit lici-
tum aquam transeuntem per fundum
Seij antequam perueniat ad fundum
Caij retinere, obstante dicta consue-
tudine.

Aduertatur rogo ad facillimam hu-
ius obiecti diluitionem, tunc præscri-
ptionem opitulari, quando esset cau-
sata præscriptio, ex eo quia aliquando
habens fundum superiorem voluit re-
33 tinere aquam,& probibitus acquieuit,
tunc etenim ab indè in anteà causatur
consuetudo præscripta, ità punctuali-
ter differit *Ias. in d.l.quominus 19.col.*
34 alias etenim ex simplici pacientia,per
quā superioris fundi Dominus passus
sit aquam decurrere, & non retinere,
tale ius non acquireret, ex notatis *in*
l.1. C.de seruit. Nouar.in tract.de gra-
uam. vassall.cap. 68. n.7. quem alle-
gat *Episc.Ric. collectan.3430. & 3697.*
quæ etenim facultatis sunt, non indu-
cunt consuetudinem restrictiuam libe-
ræ potestatis, secundum *Abb. in cap.*
ex parte Astensis num.7.in vltim.notab.
vers. *Secundo potest solui de concess.prab.*
Ias. in d.l. quominus col.5. in princ.nu.
28. vers. *Breuiter veritas est, de flum.*
post *Bart. in l. cum de in rem verso col.*
vltim. ff. de vsur. Gratian. discept. fo-
36 *rens.cap.88. num.15. &* 18. inquiens
in seruitutibus negatiuis, non acquiri
possessionem, nisi fuerit prohibirum,
& partes acquieuerint prohibitioni, à
quo die acquiescentiæ causatur præ-
37 scriptio, porest namq; Dominus fun-
di (circumscripta prohibitione, & ac-
quiescentia) mutare cursū aquæ post-
quam intrauit in prædium suum, prout
ex *Bald. in cons 463. num.6.vol.4.Ias.*
in d.l. quominus num.84. & Rip. ibid.
num.82. fundat *Io.Vinc.Ann. alleg.91.*
38 *num. 4.* etiamsi per mille annos prę-
scripserit aquā suam discurrere aliun-
dè, ad vtilitatem vicinorum, per *glos.*
communiter approbatam *in l. 1. C. de*
seruit. & aqua, Bart. in l. si prius in 1.
oppos. de oper. nou.nunc. Ias.in d.l.quo-
minus 6. col. ff. de flum. Cassan. lucu-
lenter *in Consuet. Burgun. tit. Des con-*
ces rubr. 11. num. 8. cum seqq. vbi sol-
lemniter quæstionem disputat, & de-
finit, *Gabr. in lib. commun.conclus.lib.5.*
de prascr. concl. 10. num.13. Burs. cons.
41. num.17. vers. *Tertio, lib.1.* faciunt
tradita per *Cancer. lib. 3. variar. resol.*
cap. 4. tit. de seruitut. num. 147. post
Butr. & Rolan. in locis per ipsum ad-
ductis *Bammac. in tit. si de feu.defunct.*
conten. sit, cap.Si quis per 30. n.36.

Prærerquam quod multa requirun-
39 tur, vt aquæ ducendæ ius præscriba-
tur, scil.cursus temporis,cuius memo-
ria non existit, quasi possessio, quod
iure seruituris aqua fuerit ducta, bona
fides, scientia, & patientia Aduersarij,
& allegatio tituli, secundum *Menoch.*
de retinen. possess. remed. 6. num. 53.
Viu.decis.226.num.4. (quæ tamen in
facto deficiunt) & quatenus possent
verificari, minus Baroni Mileti obsta-
rent, quia vti emptor Mileti,& sic sin-
40 gularis successor, illi non obstat factū
prædecessorum, ad *tex. in l.emptorem,*
C. locat. l.creditor, §. fin.ff.de distract.
pignor. Ann. in alleg. 92. num. 2. qui
adducit concordantia.

Benè tamen fateor, quod si aquæ
41 fluentes per Casale Mileri nasceren-
tur in fundo Aduersarij, ad illum spe-
ctarent, per *tex. in l. aquas, & l.Pręses,*
C.seruit. & aqua, l,in concedendo, ff.de
aqu. pluuia arcen. l. Proculus, ff. de
damn. infec. Card. Paris.cons. 112.n.1.
vol.1. Couarr. practicar. quast, cap.37.

num.

nu. 3. & est *tex. in cap. 1. quę sint regal.*
43 vbi licet flumina nauigabilia, inter Regalia connumerentur, non enumerantur aquæ natæ in territorio priuato, *Isern. ibid.* in verb. *Flumina col. 2. vers. hæc sunt, Anna alleg. 68. & 79. num. 1. Mart. vot. 174. num. 1. & seqq.* late *Reg. Valenz. cons. 100. num. 12. vol. 1.* adeò quod pro vno ex capitibus grauaminum posuit *Nouar. iu 1. lib. de grauam. vassall.* si quando Barones se immisceant circa aquas nascentes in prædijs priuatis, & ipsis inuitis vtantur, vt apud ipsum videre est *cap. 67. num. 3.* & per prius dixerat *Rendell. in tract. de pasc. tit. de Baron. pasc. fol. mihi 76.* vers. *quemadmodum.*

Cum igitur nullo iure, siue scripto, siue præscripto, Pars valeat prætendere haustum aquæ decurrentis per Casale Mileti ad eius prædia irriganda sibi appropriare, impediendo Baronem Mileti, quod eis non vtatur, neque
44 diuertat, & è contrario omni iure, & vetustate, quæ attenduntur in materia aquarum, *l. 2. in princ. ff. de aqu. plu. arc. Bal. in puncto in tit. de pac. de Constan. col. 6. Cepol. de seruit. cap. 4 tit. de seruit. rustic. præd. nu. 47. Alex. cons. 203. nu. 7. vol. 6. Ruin. cons. 191. nu. 7. vol 1. Rimin. iun. cons. 24. nu. 4* vers. *Tertiò concurrebat vol. 1. Cancer. lib. 3. variar. resol. cap. 4. tit. de seruitut. nu. 247. Gratian. discept. forens. cap. 480. nu. 13.* liceat Baroni vti aqua decurrente, vt eius prædijs prospiciat, satis in propatulo eius iustitiā præseferre arbitror. L. D. B. V. M. Neap. die 18. Octobris 1638.

DECISIO.

Die Iouis 4. Nouembris 1638. Dominus Consiliarius Franciscus Antonius Muscettula vir sanè peritissimus, haud immemor eorum, quæ tradidit *Quintus Curtius lib. 7. Historicarum Alexandri Magni*, ibi, *Natura mortalium hoc quoque nomine praua, & sinistra dici potest, quod in suo quisque negotio hebetior est, quam in alieno, quia turbida facta sunt consilia eorum, qui sibi suadent, obstat alijs metus, alijs cupiditas, non vnquam naturalis sorum, quæ cogitaueris Amor*, cuius meminit *Molin. de Hispan. primogen. in præfat. nu. 6.* cui collineat probè illud *Quintiliani lib. 4. Institutionum Oratoriarum cap. 1. Rarum* est *in foro, vt sit idoneus rei suæ quisque defensor*, aiente *Seneca Epist. 110.* & ante ipsum *Muedemo Terentiano in Heautontimor actu 3. scen. 1. Ita enim comparatam hominum naturam omnium: aliena melius, vt videant, & iudicent, quam sua*, & in propria causa scribuens, obseruauit *Reg. Valenz. cons. 5. num. 91. lib. 1.* plurium Aduocatorum (quorum nomina inferius describenda curaui) consilium adhibuit, qui eius iuribus perpensis, iustè nè, an possit ad Iudicium prouocare, apertè dicerent, Fuit igitur primo loco discussum de iustitia Baronum circa Aquas, & in hoc nullo refragante calculo fuit votatum secundum scripta per me, Secundo fuit disceptatum de iuribus D. Ioannis Capicij Latro circa possessionem, seu quasi per ipsum prætensam irrigādi eius prædia ex Aqua pluuia, stāte quoque asserta per ipsum concessione habita per Magistrum Portulanū circa Aquas prædictas, in quo vnanimi sanè spiritu omnes dixerunt nullā posse allegari præscriptionem, seu quasi, ex iuribus adductis, deficientibus requisitis, eisque addiderunt, præscriptionē (si qua fuisset incepta) fuisse postmodum interruptam ex lite habita inter dictum D. Ioannem cum Oratio Capicio, de quo extat processus in Regia Camera, Considerarunt insuper Aduocati titulum exhibitum ex cōcessione Magistri Por-

Portulani, nullius efficaciæ existere, vtpotè ad eius officium minimè spectans, Aquas concedere, sed in eo tantum versari, vt vias publicas mundas conseruet, & omnibus obuias, ad quod probandum fuit allegatus *Reg. Ronit. in pragmat. 1. sub titul. Nè quid in loc. publ.* vbi Officium Magistri Portulani, in quibus versetur, plures deducit conclusiones, nec reperitur talis efficta potestas Aquas concedēdi, eò fortius, quia concessio facta per Magistrum Portulanum fuit ad beneplacitum per duos annos, & sic ob lapsum biennij extinctum. Tertiò fuit tractatum de modo agendi, vel excipiendi, & cōcordes votauimus Rei partes potius sustinendas fore, quàm Actoris, memores *tex. in l. is qui destinauit, ff. de reiuend. & S. Commodum Instit. de interd.* sed monuerunt nonnulli de omnibus certiorandum fore Excellentissimum Proregem, Alij verò Spectab. Reg. Matthiam Casanate vti Delegatū Officij Magistri Portulani, licet nō defuerint, qui assererent causæ cognitionem spectare ad Regiam Cameram Summariæ Iudicē competentem, ratione Officij Magistri Portulani, quibus fuit replicatum, quod stante concessione per Serenissimum Regem nostrum facta Fidelissimæ Ciuitati Neapolis, de officio prædicto, fuisse prorsus abdicatam iurisdictionem à Regia Camera. Quartò fuit ponderatum, Aduersarium se tueri quodam instrumento affictus ann. ducatorū sexaginta sibi facto à communitate Casalis Cassandrini existentis inferioris Casali Mileti, adeòquod Aqua prius transit per Casale Mileti, & postmodum per Casale Cassandrini, cui fuit cōcessa Aqua per Regium Fiscum; Sed fuit resolutū ex instrumento prædicto nullum ius tribui Aduersario, quia concessio facta fuit per Regium Fiscum, quatenus ad ipsum spectaret, non aliter, nec alio modo, & sic non poterat compræhendere Aquam transeuntem per Casale, & Territorium Mileti, vtpotè ad Baronem ipsius spectantem vigore concessionis Regiæ, ideòque affictus prodesse poterat, quatenus Aqua spectaret ad Casale Cassandrini; Imò vnus ex Dn̄is Collegis subdebat, iura Aduersarij tantū abesse, vt vires accipiant ex Instrumento affictus prædicti, vt potiùs apertè debilitetur allegata possessio, seu quasi.

Vndè cæteris alijs exactè dispunctis omnium suffragia versa sunt in fauorem Baronis Mileti, quod iustam foueat causam.

Coaduocati in Collegio fuerunt Domini

Octauius Vitalianus Præceptor meus, iam vita functus, dùm hæc typis trado.

Carolus Brancatius Patritius Neap.

Parthenius Pitagna postea Fisci Reg. Cam. Patronus, & ipsius Pretorij Præsidens, è viuis modo excessus.

Io. Baptista Pisanellus, nùnc Regalis Patrimonij Aduocatus, & Præsidens Regiæ Cameræ.

Bartholomeus Francus.

Lalius Giptius, qui diem obijt suū.

D. Didacus Moles, &

Ego, omnium minimus, qui in Collegio tot insignium virorum, fui controuersiæ Relator.

Et licèt Dom. Consiliarius in Iudiciū rem deduci non sit veritus, attamē amicabili compositioni se subijcere, non exhorruit, vndè concordi sensu, facto compromisso in personam Reuerendissimi Episcopi Viceequensis Io. Aloysij Riccij Patritij Neapolitani, qui literarum studijs, scriptisque eidctis quamplurimis ad nostram legalem Philosophiam spectantibus, nomen suum, suamque famam ad posteros per omne transmisit æuum, viri sanè literati,

terati, sed sanctitate vitæ, morum præstantia, animique integritate præclarioris, qui cuncta accuratè perpendens pro Dom. Consiliario Barone Mileti suum promulgauit laudum, sub hac verborum structura.

Viso compromisso superioribus diebus facto in Nos Io. Aloysium Riccium Episcopum Vicanum super differentijs extraiudicialiter nouiter exortis, inter Dominum D. Ioannem Capicium Latro vti Baronem Casalis Niuani ex vna, & D. Franciscum Antonium Muscettula Regium Consiliarium vti Baronem Casalis Mileti ex altera, circa ius, quod dictus Dominus D. Ioan. asseruit habere prohibendi, & vetandi dicto Domino Francisco Antonio Baroni, vt supra, nè diuertere possit aquã pluuiam, vulgò Lauam *dependentem à Casalibus Chiaiani, Pollicæ, & alijs locis superioribus, & currentem per dictum Casale Mileti, nec non, quod dicto Dom. Consiliario Francisco Antonio nullatenus liceret accomodare vias publicas, & signanter illam, quæ caput, & initium habet subtus Parrochialem Ecclesiam dicti Casalis Mileti.*

Factoq; per nos accessu super faciem locorum, instantibus, & præsentibus partibus prædictis, sub die Iouis secunda infrascripti mensis, & anni.

Visis denique videndis, & consideratis omnibus de iure considerandis, partibus pluries plenissimè auditis cum eorum Magnificis Aduocatis, tàm in dicto Casali Mileti tempore accessus, quàm demùm in Aedibus nostris, Deum solum præoculis habentes.

Per hoc præsens laudum, & arbitramentum, dicimus, decernimus, laudamus, arbitramur, & diffinitiuè declaramus, nullum ius, nullamq; actionem competere dicto Domino D. Ioanni Capicio Latro Baroni Casalis Niuani prohibendi dicto Domino Consiliar. Francisco Antonio Muscettula vti Baroni vt supra, nè in dicto eius Casale Mileti diuertere possit aquam pluuiam, seu lauam dependentem à dictis Casalibus Chiaiani, Pollicæ, & alijs locis superioribus, & currentem per dictum Casale Mileti, nec in aliquo eidem prodesse affictum nouiter factum à Regio Portulano, ac proindè licuisse, & licere eidem Dom. Francisco Antonio aquam, seu lauam prædictam diuertere, illaque ad sui libitum vti pro beneficio, & vtilitate, tàm dicti Casalis, quàm suorum fundorum, & rerum, nec non eidem Dom. Consiliario Francisco Antonio Baroni, vt supra licuisse, & licere, accomodare vias publicas, & signanter illam, quæ caput, & initium habet subtus Parochialem Ecclesiam dicti Casalis Mileti, oppositis, & prætensis per dictum Dom. D. Ioannem non obstantibus.

Et ità dicimus, pronunciamus, & diffinitiuè declaramus, hortãtes partes ipsas, vt præsenti nostro diffinitiuo laudo pareant, & obediant, ex quo sic permiserunt sub verbo proborum, & nobilium virorum.

Episcopus Riccius Arbiter, & Compromissarius.

Lectum, latum Neap. die 17. Decembris 1638. coram, &c. præsentibus, &c.

Nos. Andreas Sapius Actuarius assumptus.



SUMMARIUM.

1 Dotatio unica sufficit in Ciuitate Neap. ad hoc ut mulieres ab omnibus successionibus excludantur.
2 Foemine de iur. Regn. ut excludantur à successionibus, oportet quod sint ab omnibus dotata.
3 Unica dotatio in bonis paternis, & maternis sufficit in Ciuit. Neap. ad hoc ut ab omnibus successionibus excludantur renunciantes.
4 Moniales dotata secundum paragium dari solitum Monasterio, excluditur à cæteris successionibus.
5 Paragium quid importet.
6 Fœmina ut excludatur à bonis maternis, requiritur quod sit à patre dotata.
7 Paragium Monialium, est dos dari solita monasterio.
8 Dos ut dicatur conueniens, attenditur loci consuetudo.
9 Filia à Patre dotata, conqueri non potest.
10 Moniales habentes dotem dari solitam Monasterio non possunt conqueri.
11 Paragium ingressarum, quale sit.
12 Mora purgatio in Regn. semper admittitur, maximè quãdo Parti satisfiat de damno.
13 Æquitas Canonica est attendenda in purgatione moræ.
14 Mora purgatur in Regn. ob solutionem tertiarum infra terminum, quo pendente non datur rescissio contractus.
15 Opinioni, quæ fauet purgationi moræ, in dubio est adhærendum
16 Afflict. dec. 174. refellitur.
17 Decisum dici non potest, quod non est discussum.
18 Decreta domi lata, non faciunt vim, quia non fiunt cum maxima causæ discussione.
19 Causarum merita, partium assertione panduntur.
20 Exceptio rei iudicatæ, ut obstet, quæ debeant concurrerre.
21 Modus agendi si diuersificatur, non datur exceptio rei iudicata.
22 Sententia inter alios lata non præiudicat.
23 Decreta non afficiunt tertium possessorem, eò magis si minus iustè interposita secernuntur.
24 Actio hypothecaria, non datur pro paragio.
25 Actio hypothecaria non datur pro legitima.
26 Paragium an sit onus feudi.
27 Actio personalis in rem scripta tunc datur pro paragio contra tertium possessorem, quando non est pro paragio consultum, deficientibus alijs bonis debitoris.
28 Actio reuocatoria contra tertium, ut competat, quæ requirantur.
29 Sententia non potest exequi, nisi contra condemnatum, eiusque hæredes non contra singularem successorem.
30 Paragium esse onus feudi reale, vel personale, itaut afficiat, vel nè singulares successores quomodo procedat.
31 Dos sororis non habeat feudum obligatum.
32 Paragium est onus feudatarij, non feudi.
33 Feudatarius occasione feudi quod possidet obligatur ad paragium, non autem quod ex paragio causatur ius super feudo.
34 Exequutio super feudo in subsidium pro paragio fieri potest, non ad finem vendendi, sed ad finem percipiendi fructus in vita debitoris, secus si feudum existat penès tertium possessorem.
35 Tertius possessor non debet molestari quoties creditor potest satisfieri super alijs bonis debitoris.
36 Actio contra tertium possessorem, quando dicatur subsidiaria.
37 Actiones plures habens, cogitur eligere minus onerosam, per quam utrique parti sit consultum.
38 DD. loquentes pro paragio dari actionẽ in rem scriptam contra tertium possessorem referuntur.
39 Debitor principalis non existens soluendo,

do, potest agi pro paragio contra tertium possessorem.

40 *Authores loquentes dari pro paragio actionem in rem scriptam, quibus in casibus loquuntur.*

ARGVMENTVM.

Fæminę in Regn. vt excludantur, oportet esse dotatas ab iis omnibus, à quorum successionibus excludi pretenditur, tot etenim debent esse dotationes, quot sunt successiones; secus verò in Ciuitate Neap. in qua vnica sufficit dotatio.

Paragium Monialium taxatur secundum dotem dari solitã Monasterio, quod ingreditur, idque paragium ingressarum communiter appellatur, in hoc etenim satis prævalet consuetudo, & obseruantia, quicquid aliter de iure communi retroactis temporibus practicatum extiterit.

Actio hypothecaria non competit pro paragio, sicuti nec pro legitima contra tertium possessorem, & an competat actio personalis in rem scripta, ad hoc, vt possessor teneatur paragium soluere, in subsidium, non existentibus alijs bonis principalis debitoris, & an paragium dicatur onus feudi, vel potius feudatarii, & quibus in casibus loquuntur DD. verba facientes de solutione paragii, qui accuratè expenduntur, & enucleantur.

Moræ purgatio an admittitur in Regn. & *Affl.* opinio in *dec.* 174. exploditur, atquę refellitur, adducto *Vrsill.* in additione *ad d. decis.* qui cõtra ipsum successiuis temporibus determinatũ insinuat.

PRO

Domino Consiliario Francisco Antonio Muscettula Barone Casalis Mileti.

CVM

Venerab. Monasterio Monialium D. Reginæ.



CAP.

CAP. XXXXVIII.

SUB UMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Venerab. Monasterium Monialium D. Reginæ huius Fidelissimæ Ciuitatis ex personis Sororum Portiæ Aureliæ, Hypolitæ, & Agnesinæ Caracciolę, filiarum quon. Io. Baptistæ, & Corneliæ Caracciolæ, egit in Sac. Cons. de anno 1638. asserens de anno 1572. Ill. Io. Antonium Caracciolum Principem Sancti Boni fratrem D. Corneliæ, se obligasse in capitulis marrimonialibus d. Corneliæ soluere duc. 13. m. eum obligatione feudalium, cui obligationi annuens Alphonsus Caracciolus dicti Principis hæres, eamque solutione mediante extinguere satagens in anno 1626. delegauit solutionem duc. 10500. cū pluribus annatis terriarū, & interesse, Ioanni Caracciolo Duci Cilentiæ hæredi præfatorū Io. Baptistæ, & Corneliæ, quibus vendidit Casale Mileti de pertinentijs huius Ciuitatis, eisque retentionem crediti prædicti permisit pro eo satisfaciendo, cæterisq; quantitatibus, vsq; ad summam du 49700. in quibus constitit pretium Mileti vēditi postmodū de anno 1636. 9. Octobris per D. Ducem, Laudoniæ de Izzo, alijs eius creditoribus assignatis, quæ Laudonia similiter pro eodemet pretio, Miletum alienauit in personā Domini Consiliar. Francisci Antonij Muscettulæ in anno 1368. titulo venditionis, sed quoniam Moniales prædictæ tempore earum professionis renuntiauerunt in ampla forma in beneficium dicti Io. Baptistę, eiusque filiorum, omnibus successionibus debitis, & debendis, iuxta stylum seruari consuetum, reseruauit in earum beneficium ann. duc. 120. per quamlibet earum vita durante, & per annū post earum obitum, ad quos prædicti pater, & filius expressè se obligauerunt, repetita feudalium obligatione, quibus annualibus solutionibus nō factis intendit, modò Monasterium nominibus quibus supra, declarari facere nullas, & inualidas renunciationes per Moniales factas, tum ex causa læsionis enormissimæ, tum etiam ab adimplementa in renunciationibus promissa, non adimpleta, alijsque de causis in supplicatione porrecta contentis, & proinde decernēdum fore in dotibus prædictæ Corneliæ competere legitimam vna cum fructibus, ac declarari pariter nullas, & inualidas venditiones Casalis Mileti, vel ad minus reuocandas esse, vel iniungendum fore Baroni Mileti ad depositandum quantitates debitas, & debendas ex causa prætij emptionis, ac aliorū duc. 15m. pro cautela, & securitate prætensi crediti in exequutionem decreti interpositi per Reg. Ron. de anno 1635. die 5. Nouēbris, eò magis quia inter creditores DD. Io. BB. & Corneliæ fuerunt Moniales primo loco graduatæ, vt ex supplicatione fol. 56, & 57.

Aduersus quam petitionem, citato Dom. Consiliar. Muscettula vti emptore, & possessore Casalis Mileti, licet laudauerit in Authorem Ill. Ducem Cilentiæ venditorem ad suspiciendū iudicium in forma, ac etiam vocauerit creditores assignatos super prætio Mileti ad se defendendum, instructis modò processibus iure contendit prætensionem Monasterij contra ipsum non posse procedere, id quod faciliùs suadebitur, si ea, quæ in medium afferuntur per Monasterium ponderemus sunt autem eius assumpta, quæ sequuntur.

Primum in eo stat, quia renunciationes factæ, quod Moniales in beneficium parentum eorumque filiorum tempore professionis, non possunt sustineri, quia fuerunt conditionatæ, dū-

modò quantitates reseruatæ soluerẽtur, cui condirioni non aliter fuit paritum, vndè resolutæ extiterunt, ac si factæ non fuissent, cumque de bonis materuis dotatæ non fuerunt, sed tantum de paternis, habitis renunciationibus pro resolutis, competit eis paragium super maternis.

Secundum assumptum format Aduocatus Monasterij valdè peritus, ex decretis domi interpositis per *Reg. Rou.* Commissarium Monasterij de anno *1633.* & *1635.* quibus fuit prouisum, quod Dux Cilentiæ solueret Monasterio duc. *2275. 2. 13.* ex causa annuarum solutionum decursarum, quodque eius debitores, & tendentes facerent depositum, & Laudonia de Izzo debitrix ex causa emptionis Mileti faceret etiam depositum de prætio ad finem prouidendi, quæ decreta explicando quantitatem prætensam per Monasterium declararunt depositum fieri debere pro summa ducatorũ *17500.* scil. duc. *2500.* pro annatis decursis, aliorumque duc. *15000.* pro securitate crediti prætensi per Monasterium, quæ sanè decreta vim rei iudicatæ obtinere; & Dom. Consiliar. Muscettulam modò possessorem Casalis prædicti afficere, autumat Monasterium, siuè qui eius partes sustinet.

Tertium assumptum consistit, nam (inquit Monasterij Aduocatus) licèt prò paragio non detur actio hypothecaria, attamen datur actio personalis in rem scripta, quæ tertium afficit possessorem, cum paragium sit onus feudi, adducens in Authores *Marcell. Maur. alleg. 35. Anell. Amat. cons. 42. Reg. Tap. dec. Sac. Cons. 48. & Dom. meum Theod. alleg. 7.* ex quibus experiri intendit pro eius credito contra Baronem Mileti saltim vti possessorem.

Hec in substantia sunt, quæ Monasterij Aduocatus adducit pro victoria aucupanda in eius allegatis.

Ego verò pro iuribus Consiliarij Dom. mei possessoris Mileti tutandis, antequã Aduersarij rationes perstringam, cespitanter adnotabo, Monasterium non adeò ius certum fouere, vt contra Ducem possit sibi victoriam auspicari; Siquidem renunciationes per Moniales factæ non conditionales adeò existunt, vt ob non solutionẽ annnatarum decursarum censeantur resolutæ, & debeatur paragium in bonis maternis; nam in Ciuitate Neap.
1 vnica sufficit dotatio ad hoc, vt mulieres à successionibus omnibus excludantur (quicquid sit in *Regn.* in quo *ac iure Constit. In aliquibus,* tot esse debẽt
2 dotationes, quot successiones ad tradita per *Dom. de Franch. dec. 328.*) &
& ità iudicatum de anno 1561. ad relationem *Antonij Orificij, tunc Consiliarij,* & postmodum *Sac. Cons. Præsidentis* testatur *Ann. alleg. 81. nu. 7.* adducens conclusionem ex verbis *Consuet.* incip. *Sed si morienti,* ibi, *Cum fratres habeãt secundum paragium maritare,* quasi voluerit, sufficere vnicam dotationem in
3 bonis paternis, & maternis, vt excludatur à quauis successione, & aduertit idemet *Ann. nu. 1. in fin.*
Quò fit, vt dùm Moniales fuerint dotatæ de bonis paternis secundum paragium ingressatum, rectè Dux exci-
4 piet, in bonis maternis nullum ius cõpetere, & ideò absque actione experiri, iuxtà decisiones alias factas per Sac. Cons. apud *Dom. de Franch. dec. 44.* post *Affl. in Const. In aliquibus nu. 26. in fin. Capibl. de Baron. prag. 1. num. 80.* id etenim importat paragium, ne-
5 dùm vt considerari soleant, & debeãt Patrimonij vires, eius qui tenetur ad paragium, ac mulieris, & viri dignitas, & conditlo, *l. si filia, ff. de leg. 3. l. quæro, & l. cum post, S. gener, ff de iur. dot.* verum etiam Patriæ consuetudo in dãdis dotibus, sub qua fundantur hodie paragia ingressarum, latè *Io. And. in mercurialibus in regu. Indultum, Alber. de Ros. in l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testa. Barbat. in cap. Raynutius de testa. Albert. Astens. de statut. famin in 1. quæst. & 6. art. princ.* vers. *Quintò quæro,*

Nec

Nec obicem facit noua Aduersarij
ponderatio super *dec. Dom. de Franch.*
44. dicentis ibi solùm agi de quanti-
tate paragij Monialibus competentis
super bonis paternis, non autem pro-
bari, quod paragium non debeatur in
bonis maternis, eam adhibens ratio-
nem, quia inutiles essent renunciatio-
nes, quæ passim fiunt à Monialibus,
eò magis quia ad exclusionem bono-
6 rum maternorum, oportet, quod fœmi-
na specificè à patre sit dotata.

Nam facilis est resolutio, & ab hac
postrema parte initium faciens, quod,
ad exclusionem bonorum maternorũ,
necesse sit fœminam specificè à patre
dotari, satis probauimus hoc eodem et
respons. vers. *Ego verò*, in Ciuitate vni-
cam dotationem sufficere ad excludẽ-
dum fœminas à reliquis successionibus,
ex *Ann. alleg.* 81.

Et quatenus ad *decis.* 44. *Præsid. de
Franch.* attinet, in puncto fuit mibi
determinatum, paragium Monialium
7 esse debere, dotem dari solitam Mo-
nasterio dum *num.* 1. relato *Afflict. in
dec.* 384. & *Addent.* ad ipsum, *Napod.
Steph. de Caiet. Martial. & Capyc.* in-
quit *num.* 2. hanc opinionem esse te-
nendam, quia sufficere debet mulieri
Moniali habere ea, quæ cæteræ Mo-
niales habent, & in istis multum vale-
re consuetudinem loci, vt dos dicatur
8 conueniens, ad quod probandum al-
legat *Socc. cons.* 288. *circa princip. vol.* 2.
eisque addo *Gram. dec.* 101. *num.* 63.
*Max. ll. super Consuet. Barens. in cap.
incip. dos à patre Reg. de Pont. cons.* 45.
nu. 5. *Mastr. dec.* 48. *post Dec. cons.* 106.
279 & 379.

Et nè particularis desit Authoritas,
sic in puncto tradit *Dom. Consiliar. Ca-
pyc. Latr decis.* 31. *nu.* 9. adducto *Vrsill.
ad Affl. d. decis.* 348. *nu.* 2. & *Franch. d.
dec.* 44. vt etiam cessante renunciatio-
ne, quod nihil amplius Monasterium
ex persona Monialis petere poterit,
quam paragium Monialium, quia non
9 potest filia conqueri, si pater illi assi-
gnauit dotem de paragio, hoc est illam
10 portionem, quam solent Moniales il-
lius Monasterij obtinere, quod est pa-
11 ragium ingressarum, vt dicunt *Adden.
ad Napod. in Consuet. Si moriatur. de
success. ab intest. Molphes. ad Consuet.
Neap. par.* 3. *quæst.* 8. *num.* 32. & *Nouar.
in addit. ad d. dec. Franch.* 44. *Couarr.
variar. resol. lib.* 1. *cap.* 19. *sub num.* 10. &
ante ipsos *Fulgos. cons.* 53. vbi testatur
de laudabili consuetudine, & ità deci-
sum in *Rot. Rom. in vna datis de maxi-
mis* de anno 1602. refert benè doctus
Horat. Giouagnon. lib. 1. *responsor. cap.* 14
num. 4. & 5. vbi *Dom. de Franch. in d.
dec.* 44. allegat, subdens minorem dotẽ
detrahi ex fideicommisso pro Monia-
li, quam pro nubente in sæculo, itaque
iudicatum in *Rot. Rom.* de anno 1603.
in interamnen. dotium coram bonæ
memoriæ iusto, & tempore *Vrsill.* fuis-
se iudicatũ in Sac. Cons. testis est ipse-
met de audito in *dec. Affl.* 348. *post nu.*
2. vers. *sed tamen audio*, & locupletissi-
mus testis de visu, & obseruantia est
Dom. de Franch. d. dec. 44. & post eum
*Pater Molphes. ad Consuetudines Nea-
polis par.* 4. *quæst.* 16. *nu.* 13. *Reg. Galeot.*
appositissimè *controuers. Illust. lib.* 2.
cap. 10. *nu.* 6. inquiens præualere opi-
nionem, quod filia ingressa Monaste-
rium debeat habere paragium solui
consuetum, secundum conditionem
Monasterij, quod ingreditur, & suffi-
cere illi debet habere ea, quæ cæteris
Monialibus ibidem ingressis, est solu-
tum, cum in istis plurimum valeat loci
consuetudo, vt dos dicatur congrua,
quicquid aliter sit de iure communi,
Honded. cons. 11. *nu.* 28. *lib.* 2. & *cons.*
64 *nu.* 45.

Nec ex eo, quod fiunt renunciatio-
nes per Moniales bonis maternis, ori-
tur consequentia, illis deberi paragia
super bonis renunciatis, nam id pro
abundanti cautela apponitur, quæ non
est improbanda ad *tex. in l. non solent,
ff. de reg. iur.*

Esto tamen millies (non tamen ad-
misso) Monasterio super bonis mater-
nis competere paragium, dum sibi
sua-

suasum, habet ob solutionem annatarum promissarum non factam, rescindi debere renunciationes ob moram cōmissam, & condemnari Ducem ad paragium, eò quod conditiones sub quibus renunciationes emanarunt, fuerint iam resolutæ, ponderando naturam conditionum de iure, ac vim, & efficaciam verborum, sub quibus fuerunt conceptæ, toto Cælo aberrat; In Regno etenim moræ purgatio admittitur,
12 non obstantibus iuramento, & pœna in contractu adiecta, etiam si pactum adiectum esset, quod non facta solutione in tempore, cōtractus sit nullus, & habeatur pro rescisso, *Loffred.* vir apprimè insignis *cons. 41. nu. 8. in fin.* dicens, hanc opinionem præualuisse in Regn. ex communi obseruantia, & propter Rit. Mag. Cur. Vic. nam semper admittitur purgatio moræ, quando parti satisfit de damno, quod propter moram passa fuit attenta æquitate ca-
13 nonica, quæ plurimum viget, ad *tex. in cap. potuit, de loca.* quam moræ purgationem admitti etiam post sententiam tuetur *Bolog. in l. si quis maior, in fin. C. de transf. Gratian. discept. forens. cap. 915 nu. 2. tom. 5. cum multis seqq.* quando ius creditoris non est effectum deterius, neque creditor ipse passus est damnū propter moram (prout in thesi nostra secernitur.)

Id quod inconcussè practicamus in Sac. Cons. in cuius sententijs super rescissione contractuum, ob non solutionem tertiarum, datur terminus mē-
14 sium ad purgandum moram, & hunc esse stylum adnotauit *Dom. de Franch. dec. 382. nu. 10*, & satis concinit *Illust. March. Belmont. Reg. Tap. Dom. meus decis. Sac. Cons. 25. num. 35.* vbi de praxi
14 prædicta testatur, & in dubio fauendū est opinioni, quæ moræ purgationem admittit, *Ann. sing. 668.* & in terminis æquitatem Sac. Cons. extollit circa moræ purgationem *Dom. Capic. Latr.*
15 *dec. 30. per tot.* ità vt appareat explosa
16 opinio *Affl. dec. 174. ex num. 2.* contrarium adstruentis, nam *Vrsill. in add. ad ipsum nu. 3.* pluries contra ipsum iudicatum recenset ab anno 1538. ad annum vsque *1564.* vbi casus decisos obseruat, & nos in dies experimur, sicuti plena manu exarauimus in *discept. 27. nu. 77. & seqq.*

Quapropter haud quaquam Monasterium erit audiendum circa prætensam rescissionem renunciationum, si Dux Cilentiæ solutionem annatarum decursarum promissam obseruauerit, pluribus alijs consultò prætermissis, quatenus Ducis defēsionē tangūt, cū eius Aduocati pleniori calamo eius iura demonstrabunt, satis sit pro nunc, primum Aduersarij obiectum ruere ex ijs, quæ exarauimus.

Volens modo receptui canere, destinatumque laborem pro Dom. meo possessore Mileti perficere probauimus luce meridiana clariùs, Monasterio super Casale Mileti nullum patere aditum, nec Consiliarium Muscettulam possessorem posse super eo nequidem tantillum molestię pati, etiam quòd sententiam contra Ducem obtineat, & erit responsio ad secundum partis assumptum.

Decreta etenim domi lata per *Reg. Rot.* contra Ducem Cilentiæ ad instātiam Monasterij de anno *1633.* & *1635.* quibus extitit prouisum, quod Dux soluat duc. 2275. 2. 13. ex causa annatarum decursarum, vsque ad annum 1633. quodque pro eisdem quātitatibus debitores, & rendentes dicti Ducis facerent depositum, quod etiam fuit iniunctum Laudoniæ de lo Izzo, vti emptrici Casalis Mileti, quod depositum faceret ducatorum 17500. in partem pretij Casalis prædicti, scilicet duc. 2500. ob interesse decursum in beneficium *M*onasterij, aliorum verò duc. 1500. ob assecurationē capitalis:

Hæc inquam decreta, vti absque contradictore prolata nullam præbent efficaciam, nàm decisum dici non po-
17 test; quod non est discussum, ex doctrina *Bald. in l. receptitia, nu. 3. C. de const. pecun.* quam auream appellat *Dom.*

de

de Frãcb.dec.367. & alibi pluries *Ann. alleg.102. nu.2.* Imò in decretis domi
18 latis per *Ministros* vim fieri non de-
bere,ex quo non fiunt cum maxima causæ discussione,testatur magnus practicus *Dom.de Franch.dec.158. num.6. circa med.* vers. *Nec in decretis, & dec. 513.nu.20. circa med.* ex motiuis etenim datis per Iudices circa merita causæ,colligitur quid sit discussum, vt id quoque censeatur determinatum, & iudicatum, vt in specie voluit *Soccin. iun.cons.181. nu.79. & 80. lib.2.* cuius meminit *Reg.Galeot. controu. Illustr. lib. 2.cap.34.nu.6.*

Or quanto magis dicendum id erit in casu præsenti, in quo tantùm abest maximam adhibitam fuisse discussionem,vt potius euidenter pateat, nullã interueniisse, causarum etenim merita
19 partium assertione panduntur *ad vulgaria.*

Quæ omnia cum ex actis appareãt, mirari non desino, quomodò ex illis Aduersarius possit sibi blandiri, exceptionem rei indicatæ emergere, quæ sanè exceptio rei iudicatæ, vt obstet (quando cum legitimo contradictore fuit iudicatum)oportet,vt tria concur-
20 rant, scilicet eadem res, idem modus agendi, eædemque personæ,ad *tex. in l.cum quæritur. cum duabus ll.seqq. ff.de excep. rei iud. Reg. Galeot. d. lib.2. controu.34.nu.7. & seq.* vbi fusissimè materiam exceptionis rei iudicatæ pertractat. At in casu de quo agitur,diuersæ sunt personæ, cum illa decreta fuerint interposita cum Laudonia de Izzo,& modò Aduersarius agit cũ Dom. Consiliario *Muscettula*,& ex hac sola diuersitate personarum sufficit nobis dicere, exceptionem rei iudicatæ, nequidẽ per somnium excogitari posse, *Ann. alleg. 8. & 48. Reg. de Pont. cons. 49 62.& 93.lib.1.*

Præterquàmquod variatur etiam nunc modus agendi, dùm alis plura
21 cumulauit Monasterium in hoc iudicio, quod ordinariè fuit institutum, quorum nequidem meminit in instantiis factis contra Laudoniam de Izzo, nullo processu instructo, & ponderatunt præcitati *Ann. & Pont.* in locis allegatis diuersitatem modi agendi ad excludendum exceptionem rei iudicatæ.

Pro in receptum est in Sac. Cons. quod quando alicuius principaliter interest (etiam quod sit processum cum
22 legitimo contradictore) sententia inter alios lata,non præiudicat,*tot.tit.res inter alios acta* idque in tertio possessore (qualis est casus noster) fuisse iunctis classibus determinatum in causa magni momẽti,refert *Præs. de Franch. dec.524.per tot.* eò magis, quando de-
23 creta minus iustè interposita secernũtur,ex verbis *Imper. in § illud, Authen. de iis, qui ingred.ad appell.* ibi.*Potiantur victores sententiis, si eas rectè habere monstrauerint.*

Quod autem decreta prędicta contra Laudoniam de lo Izzo minus rectè processerint, multoq; minus substineri valeant contra Consiliarium Mileti possessorem, aut de nouo decretum aliquod interponi posse iuxtà petita per Monasterium; infrascripta suadebunt, & erit ex iis tertium partis assumptum resolutum.

Illud siquidem in primis palàm est,
24 pro paragio non dari actionem hypothecariam, cum nulla lege caueatur,prout docendo tradit *Afflict.in Const. Regn.In aliquibus nu.34.* & decidendo in *dec.162.*vbi plenè *Adden.Napod. in Consuet.Si qua mulier,*in verb.*de bonis,* cum aliis traditis per *Reg.Tap.dec.Sac. Cons.48.nu.4. Reg.Rou. in commentar. ad prag.24.de feud. nu.64. Menoch. de arbitr.Iudic.lib.2.cas.163.nu.25. Thes. iun.lib.2.quæstion.forens.cap.76. nu.10.* idque etiam procedere in legitima
25 post *Peregr.de fideicomm.art.36. num. 147.*aduertit *Dom. Rou.ibi.*

Quàm conclusionem, vti in se verissimam,non valens Aduersarius effugere,conuolauit ad probandum,saltim competere actionem personalem in rẽ scriptam, quia paragium est onus feu-
di,

26 di, & ex eius visceribus debetur, quò fit, vt pro paragio filię debito, quilibet possessor teneatur, adducens authoritates DD. recensitis pariter rebus iudicatis secundum varias casuum figuras.

Sed vt Aduersariusmet oculata fide perspiciat, DD. omnes (quotquot fuerint de materia loquuti) in vno tantum casu admisisse opinionem, vt pro paragio competat actio personalis in rem scripta contra tertium possessorē, quando scilicet, non existentibus alijs
27 bonis debitoris, non sit pro paragio consultum, adduco Authorem magni nominis *Reg. Rou. in d. prag. 24. nu. 64.* & propriè *num. 65.* vbi declarat *Isern.* ex aduerso ponderatum loqui, vt contra tertium agendum sit actione reuo-
28 catoria interuenientibus requisitis fraudandi, quę ibi enumerat, & casui nostro minimè applicari possunt, subdens, impossibile esse, quòd exequutio sententiæ in actione personali fiat
29 contra singularem successorem, prout est tertius possessor, dùm non potest exequi, nisi contrà condemnatum, vel eius hęredes vniuersales ex doctrina *glos. in l. ea lege, C. de condict. ob caus. & Angel. in l. 2. C. si aduers. credit.*

Ratio autem per Aduersarium ponderata, paragium scilicet esse onus feudi, nullius esse subsistentiæ, Nos quidē ex nostro Marte non scribimus, sed ex eiusdemet *Reg. Rou.* sententia loc. cit. *n. 68.* metimur, dum probat axioma illud, quod volitat per ora practicorum,
30 videlicet, paragium esse onus feudi, dum intelligunt, quod sit onus feudi reale, esse prorsus ab omni veritate alienum, quia est onus merè personale itaut nullo modo trāseat ad alios possessores feudi singulares successores, idquè animaduertisse, testatur *Petr. Greg. tit. de dot. de parag. quæst. 3. nu. 5. & 6. Camer. in cap. Imperialem, §. preterea Ducatus. pag. 105. lit. B. & in cap. 1. an agat. in fin. repet. num. 158. vers. quod si nulla ratione, fol. 472. column. 2. & in d. cap. Imperialem pag. 14. lit. D.* vbi ait
31 *quod nulla lege cauetur, vt pro dote sororis, quæ est onus feudi, sit feudum obligatum*, quicquid in contrarium seruet *Rot. Florent.* apud *Monach. decis. 21. nu. 27.* & Senatus Mantuæ apud *Manent. dec. 48.* qui *num. 13.* tradit in eo Senatu ita passim obseruari, sed circumscripta obseruantia illa, id substineri non posse de iure dicit, prout optimè obseruat (ne Nostrates negligamus) eruditus *Horatius Barbat. in commentarijs super pragm. de Assistent. glos. 12. num. 51.* vnde ex adductis per *Camer. Dom. Rouit.* resultare, inquit, paragium non esse onus feudi, sed feu-
32 datarij, & occurrit mirabiliter *doctrina Andr.* ex aduerso adductæ in *c. 1. §. quid ergo de inuest. de re alien.* post *nu. 6.* vt pro onere feudi, quandoq; intelligatur, feudatarius occasione feudi, nō autem, quòd causetur ius super feu-
33 do, idquè propriè contingere in paragio, ad quod obligatur feudatarius occasione feudi, adducens punctualē *doctrinam Camer. in d. cap. imperialem, fol. 12. colum. 4. vers. Quartò. & vltimò, cum seq.* & facit *Reg. de Pont. consi. 50. vol. 2.* eam tandem adhibens distinctionem, vt existente feudo penès ipsum debitorem paragij, possit in subsi-
34 dium fieri exequutio pro paragio super feudo, nō ad finem vendendi, sed ad finem percipiendi fructus in vita debitoris, ex *doctr. Isern.* secùs verò si feudum existat penès tertium possessorem.

Quæ quidem manifestum adaugēt argumētū in fauorem Dn̄i possessoris Mileti, vt inquietari non possit super Casale prædicto, accedente Monasterij declaratione plurium Terrarum, & Castrorum, quæ Dux Celentiæ prætensus eius debitor possidet, super quibus illi ius competere asseruit in supplici quodam libello Excellentiss. Regni Proregi porrecto, pro sequestro iurisdictionis apud acta fol. 31.

Et sanè (nè silentio prætereeam) obseruare poterit Aduersarius, quantùm deferendū sit decretis per Reg. Rou.

domi

domi interpositis, absque discussione, & sine contradictore, dum tã strenuè ꝓ nobis pugnat, iura possessoris feudi sustinens in causa pro qua allegauit,& allegationes imprimi curauit, in *dicta pragm.24. de feud.*

Quibus magnoperè adstipulatur *decis.41.Dom.de Franeb. num. 4.* vbi fuit
35 sollemniter iudicatum, quotiescumq; potest quis sibi satisfieri super alijs bonis debitoris; non esse tertium possessorem molestandum,quia tunc reme-
36 dium agendi efficitur subsidiarium, expendens *Isern. in Constitut. In aliquibus*, vers. *quid si non sit soluendo*, dũ allegat *tex. in l. eum in plures*,*S.messem ff.loc. & l.2.ff. ad Rod. de iac.*

Hinc est, quòd habẽs plures actiones, vel plura remedia, cogitur elige-
37 re viam minùs onerosam, & per quã vtrique parti sit consultum, *l. 1.* |vbi *Pau.ff.si quis cautio.l.cum stichus,in fin. ff. de sol.* & *est tex. in l. cum in plures S. vestimenta, ff. locat.*

Dũ igitur in iudicio moto per Monasterium contrà Ducem eius assertũ debitorem, potest esse consultum super bonis ipsius (quando sententiam pro se Monasterium reportauerit) quæ bona Monasterium ipsum agnouit, & enunciauit, dum super illis paragium competere asseruit, quo pacto poterit tentari, vt tertius possessor super Casale Mileti molestetur *?*.

Verùm,nè in re tàm manifesta mẽbranas occupem, deuenio ad Autho-
38 ritates DD. ex Aduerso allegatorum, qui sunt *Andr. in cap. 1. S.quid ergo de inuest. de re alien. facta post num. 6. Maur. alleg.36. Dom.Marchionem Belmont. decis. Sac. Cons.48. Dom.Consil. Theod.alleg.7. & Præs.Amat.* (quem propugnaculũ suæ opinionis extollit) *cons.42.*

At qui ego (quod aduersarij pace dictum velim) dum noctem duxerim insomnem in lectione præfatorũ Authorum, audacter affirmo, illos nostrã fouere causam, Monasterij verò despicere; dum vnanimiter asserunt, pro paragio actionem hypothecariam minimè competere, & si dubitanter affirment,dari personalem in rem scriptam, quæ tertium possessorẽ afficere posset, non tam strictè, & acerbè in-
terpretantur, vt passi admittant, sed in
39 eo dumtaxat casu,quo principalis debitor non existeret soluendo, prout suprà nos ex pluribus insinuauimus.

Vtquè veritatem hanc quasi digito demonstremus, operæpretium esse duxi DD, ex aduerso adductos singillatim recensere.

Andr. etenim *in d. cap. 1. S. quid ergo, vers. vel onus,de inuest.de re alien. fac.* satis superque dilucidatus extitit à *Reg. Rouic. in d. pragm. 24. de feud. num. 68. 69. & 70.* vt vel non procedat, si intelligatur, vt pro paragio competat hypothecaria super feudo, dum nõ oritur, nisi simplex actio personalis, vel si procedere potest, sit rãtum in subsidium, prout cuilibet legẽti obuiam fit.

Maur. alleg. 35. clarioribus verbis dicere non potuit *num. 4.* per hæc verba. *Et licet pro dicto paragio non sit obligatum feudum, & alia bona paterna, vt per DD. maximè Alex. in l. in quartam colum.14. ff.ad l. falc. & tenet Andr. in d. constit. In aliquibus, attamen in subsidium potest habere recursum, & exequi in feudo possesso per tertium, vbi in hæreditate paterna non supersunt alia bona.*

Dom. Marchio Belmont. Reg. Tap.in d. decis.Sac.Cons.48. edita in eadem et causa Marchionissæ Iliceti, in qua scripsit *Reg. Rouit.in d.prag.24.* apertè nostrã sentẽtiã apꝓbat *n.48.*ibi.*Primò faciat condemnare fratrem ad paragium præstandum,& sic actio directa est contrà fratrem, in exequutione verò facienda extantibus bonis in posse fratris, sed in alios alienatis, dari actionem subsidiariam, etiam contrà tertium possessorem.*

Dom. Consil. Theod. præceptor meus allegat. 7. ea qua præstat eruditione, & doctrina, nostras sustinet vices, ne-

dùm *num.* 7. & 8. ibi, *Tunc pro paragio tertius possessor tenetur solummodo in subsidium, condemnato prius herede, & facta discussione bonorum paternorum audito ipso tertio possessore*. verùm & *num.* 11. ibi. *Sumus enim in facto notorio, tàm respectu praiudicij D.Hypolitæ, cui non est consultum super alijs bonis, stante decoctione D.Antonij, & graduatione*.

Pref. Amat. cons. 42. in quo totam vim vincendi Aduersarius constituit, adeò apertè nobis fauet, vt nihil apertiùs, tū in facti serie in consimili causa Monasterij eiusdem D. Reginæ in princ. consilij, ibi, *Cuius decreti vigore facta graduatione creditorum patris, nono loco refertur Lucretia eius mater, & sic apparet, non adfuisse alia bona, dum per graduationem patrimonium erat in posse Iudicis*, quàm in *num.* 32. vbi agnoscens scopulum *decis.* 41. *Dom.de Franch.* non aliūdè euitare satagit, nisi quòd poterat Actori esse consultum super alijs bonis, infrascripta proferēs verba. *Nec etiam obstat decis.* 41. *Nam ibi poterat esse consultum Actori super alijs bonis, super quibus directi actio competebat, propterea cessabat subsidiarium remedium in æquitate fundatum, &c.*

Ecce igitur quomodo Aduersarius, vel inuitus, copias nobis præstat auxiliares, quibus cum nitida Dom. possessoris iustitia, vndiquè emergat, itaut possit illud *Ouidii* canere.

Heu patior telis vulnera facta meis. Hinc mirandum non est, si *Reg. Rouit.* in postrema editione eius commentarij ad *ad Pragmaticas Regni Sanctiones in d. Pragm.* 24. *de feud. in fin.* adduxit *Reg. Tap. Consil. Theod. & Anell. Amat.* in locis prædictis, pro eius opinione comprobanda, nàm aliàs de more, si in contrarium vigere animaduertisset, illis satisfacere non prætermisisset, idq; eò euidentiùs suadetur, quia Aduersarius in eius allegatis laborio sè congestis, & eruditè, tanti nominis virum suppresserit, dum in materia peculiare edidit responsum.

Quatenùs autem ad casus decisos, ex Aduerso adductos, attinet, illud ad extremum dixerim, omnes subsequutos fuisse in terminis, in quibus principalis debitoris bona pro paragio nō satisfecerint, apparente notoria eorū decoctione, itaut actioni subsidiariæ, contra debitorem, siue eius hæredem competenti, aditus non pateret, & ità præcitati Anthores, ex quibus Pars decisiones diù factas excerpsit, ad viuum delineant, nec aliàs immorandum duxi, nè procliuior in re tam nitida videar.

Hæc sunt, quæ pro Domino meo, cui plurimum me debere, ob plurima in me beneficia collata, & quę in dies conferre non desinit, nemo est, qui nesciat, occurrunt; ea subdens censurę Amplissimi Senatus, cui semper me submissum volo.

L. D. B. V. M. Neap. die 29. Ianuarii 1641.

DVM esset controuersia hæc in limine expeditionis, existente Commissario nūquam satis laudato viro D. Flaminio Cōnstantio, tùm moribus, cùm doctrina, & integritate conspicuo, datis allegationibus Dominis de Sac. Consilio Agnoscens Dux Cilentiæ, à quo Casale Mileti emerat Dom, Consiliarius Muscettula, quemque in Authorem vocauit, in omni casu determinationis faciendæ ipsum vti principalem debitorem, condēnationem effugere non posse, operam dedit, vt Monasterium cum ipso se concordaret, cui concordię aures paratas præbuit Monasterium, præsētiens difficultatem obtinendi contra Baronem, ideò receptis nonnullis quantitatibus à Duce, ac dilatione quòad reliquas quantitates soluendas concessa, destitit Monasterium à lite, quæ extra-

extraiudicialiter, nulla expectata sententia, fuit sopita.

Penès Actorum Magistrum Sac. Cons. Fabritium Solatium.

SVMMARIVM.

1 FRanciscus Antonius Muscettula, *assumptus ad officium Regij Consiliarij de anno* 1631.
2 Dux Medinæ Regni Neap. Prorex, *ac olim* Suprem. Senat. Ital. Præsidentem *agens, laudatur.*
3 *Priuilegium Regij Consiliarij Francisci Antonij Muscettula expeditum fuit die* 26. *Decembris* 1631.
4 *Diriclus* de la meza annata, *indictus fuit die* 22. *Maij* 1631.
5 *Viro insigni, est credendum.*
6 *Leges futura respiciunt, non præterita.*
7 *In Claris, non est opus coniecturis.*
8 *Dispositio generalis posterior, an deroget dispositioni speciali anteriori.*
9 *Rex præsumitur conformem se reddere dispositioni iuris communis.*
10 *Dispositio generalis restringitur ex eo, quod fuit adiunctum à disponente.*
11 *Verbum nullum potest esse tam generale, quod non restringatur, ex eo quod fuit adiunctum à disponente.*
12 *Quicquid fit ob causam aliquam, determinatur secundum illam.*
13 *Regii Consiliarii an à die gratiæ, vel data priuilegii, dicantur verè Officiales.*
14 *Dignitates à solo Principe, seu ab eo potestatem habente, conferri possunt.*
15 *Dignitates à Principe fluunt, & refluunt.*
16 *Data tempus attenditur in gratiosis.*
17 *Princeps solo verbo sine scripto dignitates confert.*
18 *Gratia dicitur perfecta, statim ac signatur per verbum fiat.*
19 *Episcopus viua vocis oraculo à Papa creatus, si ante expeditionem bullarū decedat, remanet Episcopus.*
20 *Gratia non redacta in priuilegium, per solum verbum fiat, dicitur perfecta.*
21 *Gratia Principis de sui essentia, non requirit scripturam.*
22 *Assensus Regis per verbum fiat, statim est perfectus, licet non fuerit expeditū priuilegium.*
23 *Officia in quibus requiritur administratio, & exercitium, an attendatur tempus datæ, vel priuilegii, vel tempus administrationis, siue iuramenti.*
24 *Præcedentia controuersia inter Officiales habentes administrationem, quibus in casibus fuit orta.*
25 *Titulatus in die creatus anteriori, præfertur alteri postmodum creato, licet prius possessionem iste acceperit.*
26 *Officia ad iustitiam deputata habent tria tempora, electionis, acceptationis, & administrationis.*
27 *Officiales eodem tempore ad eandem dignitatem creati, quomodò inter se præcedant,* & nu. 28. & 29.
30 *Officiales in tempore anteriores, præferuntur, licèt posteà officij possessionem habuerint.*
31 *Decisiones plures recensentur de præcedentia officialium,* & nu. 32. 33. & 34.
35 *Electio, siue creatio anterior, an attendatur in præcedentijs Officialium.*
36 *Possessio plura habet commoda.*
37 *Beatus dicitur qui possidet.*
38 *Laudes* Dom. Consil. Franc. Ant. Muscettulæ.
39 *Priuilegij expeditio in officiali non importat, nisi gratia perfecta exequutionem.*
40 *Actum pro executione faciens, nihil de nouo facere videtur.*
41 *Officialis ad iustitiam deputatus, verè dicitur à die quo fuit creatus per prag. Regn.*
42 *Consiliarii Regii dicuntur officiales à die creationis, non à die possessionis.*
43 *Princeps ex sola concessione transfert* do-

dominium, & possessionem.
44 *Princeps creando officialem, statim præcedentiam concessit à die data.*
45 *Princeps quod dari mandat, habetur pro dato.*
46 *Dignitatem qui primo impetrauit, & postea administrationē, nō videtur de nouo aliquam dignitatem adipisci sed eam impetrasse, quam ante habebat dignitatem cum administratione.*
47 *Princeps concedendo officia, statim in omnibus operatur effectum.*
48 Illustr. Marchio Corleti Reg. Fuluius Constantius in l. 1. C. de consulib. lib. 12. num. 28. & seq. *adducitur, & explicatur* num. 49. & 50.
51 *Consuetudo iudicandi inducitur, si pluries extitit iudicatum.*
52 *Regis beneficium latissimè est interpretandum, maximè contra seipsum.*
53 *Principis in lingua extat gratia, in scriptura testimonium, & in exequutione commoditas.*

ARGVMENTVM.

Solutionem dirictus vulgariter dicti *De la meza annata*, ad quam Officiales creati per Sac. Cathol. Maiest. siue ab alijs potestatem ab eadem Maiest. habentibus, tenētur, non deberi ab ijs, qui ante indictam solutionem officiales creati extiterant, in nihilo refragante quod posteà priuilegium fuerit expeditum.

Officialis in Officio habente annexam iurisdictionem, verè non dicitur Officialis, nisi à die administrationis, siue gestionis in officio ad differentiam officiorum, in quibus non exercetur iurisdictio, pluribus demonstratur.

Principis gratia statim ac fit verbo, perfecta est, licet non aliter expeditum fuerit priuilegium, quod sanè operatur gratię exequutionem, nō perfectionem.

Officiales in data anteriores, posteriores verò in possessione, seu quasi eorum officiorum si fuerint eodem, vel diuerso die creati, qualiter inter ipsos præcedant, pluribus exemplis tùm antiquis, cùm in recentioribus, non inconcinnè discurritur.

PRO

Domino Consiliario Francisco Antonio Muscettula.

CVM

Regio Fisco.



CAP.

CAP. XXXXIX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Dissequestrum petitum per *Dominū meum Franciscum Antonium Muscettulam Regium Consiliarium corā eruditissimo viro Regia Camera Summaria Præsidente Io. Camillo Cacacio Commissario deputato per Sac. Cathol. Maiest.* super exactione diri-ctus spectantis ad eandem Maiestatē, vulgariter dicti, *della mezza annata*, adeò claram præsefert iustitiam, vt hæsitandum nobis non sit, quin, ea recognita per eundemet Dominum, qui sequestrum super salario dicti Consiliarii decreuit, sit omninò ordinandū, siuè facti species, siuè iuris dispositio attendatur.

Vtque à facto initium desumamus, inficias ire non possumus, Dom. Muscettulam ex propriis meritis ab *Inuictissimo nostro Rege* ad munus Regii Consiliarii adscitum fuisse de anno *1631*. in mense Aprilis, cuius testimonium præbent, nedùm literæ *Excellentissimi Domini Regni Proregis Ducis Medina, tunc supremi Senatus Italiæ Præsidentem Agentis*, de anno *1631*. sub die 28 Iunii directæ eidemet Cōsiliario, quem de gratia illi per Regem facta certiorauit, verum etiam literæ *Excellentissimi Ducis Albæ* sub die *17*. Maii *1630*. Datæ Barcinonæ, quæ in promptu exhibentur, quibus similiter dicto Consiliario insinuauit, ab *Excellentissimo Comite Oliuarensium Duce* per literas accepisse, pluribus inde diebus fuisse iniunctum *Supremo Italiæ Consilio* pro expeditione priuilegij,
3 quod expeditum fuit in die *26*. Decembris *1631*. in quo dies datæ gratiæ non enunciatur, nèc similiter verbum vllum de solutione diritus.

Estque pariter in facto verum, literas Regias, quibus committitur, ac demandatur *Præsidenti tunc Regia Cameræ Dom. Fabio Capicio Galeota, nunc verò dignissimo apud Cathol. Maiest. Regenti*, exactio diritus præ-
4 dicti à die 22. Maij *1631*. in anteà, datas fuisse sub die prima Octobris *1637* licet per prius in die 9. Ianuarij eiusdē anni fuisset à Secretario Rosales certioratus *d. Dom. Regens* de electione in sui personam facta, per Regem pro exactione diritus, mittens notam personarum, à quibus exigendus erat diritus, inter quos descriptus reperitur *Dom. Consiliarius Muscettula*.

Ex hoc facto modò resultat probatio nedum clara, sed euidens, ordinationes Regias pro solutione præfati diritus minime cōprehendere Consiliariū Muscettulam, ipse etenim fuit creatus antè diem 22. Maij *1631*. à quo in antea *Rex* ipse exactionem iubet, conuincentibus literis *Ducis Albæ* mox relatis sub die *17*. Maij *1631*. in quibus asserit, *Comitem Ducem* ipsū *Albæ Ducem* certiorasse de assumptione ad officium *Dom. Muscettulæ*, cuius verba sunt infrascripta (*En sù particular de V. M. hà dias que me escriuio el Señor Conde Duque, que se hauia mandado al Consejo de Italia, que hiziesse el despacho, como lo berà V. M. del capitulo que và con esta, &c.*) cui tanto viro vti insigni, credendum, inquit *glos. in l.*
5 *Lucius Titius 72.* verb. *actiones, ff. de condit. & demon.* quam vti singularem sectantur DD. ibi, & extollit *Praes. Regia Cameræ Amat. cons. 29. num. 15*.

Cùm igitur dignitas à Rege collata Domino meo, fuit ante diē *17*. Maij *1631*. ex præfatis literis *Ducis Albæ*, & Regia iussio exprimit, exactionē fieri debere à die 22. eiusdem Mensis, & anni, cui non innotescit illam non cō-
6 præhendere Officiales per prius creatos; leges etenim non præterita, sed futura respiciunt ad *tex. in l. leges ff. de legi.* cum concordan.

Nec tantillum obicis præstant præ-

fatæ

fatæ literæ Magnifici Secretarij Rosales directæ *Dom. Regenti Galeota*, cuius vices modò sustinet *Dominus Præs. Cacacius*, sub die 1. Ianuarij 1637. in quibus insinuans possessionem in eius personam factam pro exactione diri-ctus cum nota personarum sibi transmissa *à Sua Maiest.* in ijs describitur *Consiliarius Muscettula*, quia postmodum, indicens diem, à quo exactio fieri debebat, apparet de enixa Regis voluntate, quæ quidem ità plana est, & se ipsam aperit, vt interpretatione, aut coniecturis non indigeat, *l. ille, aut*
7 *ille. ff. de condit, & demonstr.*

Vndè in facto remanet quæstio sopita, tàm attenta Regis voluntate, quã etiam admissione ad officium ante in dictam diem exactionis, ità vt necessè non sit articulum ingredi, an dispositio generalis posterior deroget dispo-
8 sitioni speciali anteriori; nam ex facto elicitur, *Regem* nostrum non eius fuisse mentis, vt exigat *à Cõsil. Muscettula*; nàm sicuti in nota speciali transmissa illum inter debentes soluere adscripsit, ità secunda vice in ordinatione generali obseruasset: sed quoniam *Supremus Italiæ Senatus apud Regem* assistens designauit diem exactionis, in quo *Dom. Muscettula* compræhendi non potest, dùm per prius fuisset creatus Officialis, rem agi voluit secundũ iuris dispositionem, cui conformem
9 se reddere *Rex* voluit, prout præsumitur, *Bal. in l. ex facto, ff. de vulg. & pupill.* cum cõcordan. adductis per *Præsid. Amat. cons. 99. nu. 40. & seq.*

Quibus adstipulatur, quod dispositio quælibet etiam vniuersalis restrin-
10 gitur ex eo, quod fuit adiunctum à disponente, *l. qui autem, in fin. ff. de constit. pecun. cum glos. in clem. 1. de præb. Bart. in l. quæsitum, §. pen. ff. de fun. instr. Bero. cons. 159. nu. 38. vol. 2.* qui satis ad rem, tradit exemplum, & in puncto *Neuiza. cons. 40. nu. 12.* inquit, nullum esse
11 tàm vniuersale verbum, quod non restringatur ratione circumstantiarum; sic *Rex* iubet exigi directus ab Officialibus à die 22. Maij 1631. *Consiliarius Muscettula* est creatus Officialis ante diem prædictam, consequens erit ratione circumstantiæ taxationis datæ pro facienda exactione, ipsum non venire sub ea comprehensum; Quic-
12 quid etenim fit ob causam aliquam, determinatur secundum illam causã, *Bart. in l. Seio in summario, ff. de ann. lega.* cum alijs adductis per *Surd. cons. 321. nu. 51.* Si igitur causa solutionis directus assignatur in Officialibus post diem 22. Maij, non potest adaptari in personam *Dom. Muscettulæ* (& sumus in claris) vndè digrediamur ad secundum articulum, ex quo omnia luce meridiana fulgebunt.

Quo verò ad secundum iuris articulum, an scil. attendatur tempus electionis officij, siue gratiæ, vel tempus datæ priuilegij in officio Consiliarij,
13 quod annexam habet administrationem, ità quod ante expeditionem priuilegii possit verè dici Officialis, nec nè.

Paucis rem attingam, quandoquidem traditum est communiter, digni-
14 tates à solo Principe, seu ab eo potestatem habente creari, ac obtineri posse, *ad tex. in Authen. de exhib. & introd. reis, §. optimum collat. 5. l. 1. cum similibus, ff. de ambit. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 13. nu. 5. & cap. 11. num. 22.*
15 vndè quasi in adagium *Baldi* dicteriũ circumfertur, quod dignitates ab eo fluunt, & refluunt *in cap. 1. quis dicatur Dux*, & de creatione Magistratuum ad ipsum Principem spectante, lato calamo agit *Mastrill. in tract. de Magistrat. cap. 4. lib. 4. cap. 2. nu. 3. 10. & 15. & cap. 13. nu. 191*, quinimò Princeps ipse est, & non alius, qui dat honores, prout est *tex. in l. neminem* cum ibi notatis, *C. de re militar. lib. 12. & l. 1. C. qui milit poss. eod. lib. & l. 1. C. de dignit. Camill. Borrell. de Reg. Cathol. præstan. cap. 29.* quorum meminit *Dom. Ioannes Petrus Fontanell.* vir nostra hac tempestate eruditissimus, & inter Consultos Consultissimus, præ manibus sem-

semper habendus in *dec. Senatus Catbalon.293.nu.6. in fin.*

16 Nec minus scitum est, in gratiosis datæ tempus attendi, *cap. si eo tempore de rescrip.in 6. et in cap. tibi, qui eod. cap. eam, cui de praben. in 6. cap. eam te, et cap. constitutus, de rescript. et cap. capitulum Sanctę Crucis eod.* ac Princip͂ solo verbo sine scripto dignitatem cõferre ex *tex. in clem. dudum*, §. *Nos etenim*, vers. *Verbo de sepul.* vbi *Io. And.* allegat *glos. in cap. Institutionis 25. q. 2.* quæ vult, quòd Princeps sine scripto

17 dat priuilegium; statim etenim ac signatur supplicatio per verbũ (*fiat*) vi-

18 detur gratia absoluta, & perfecta, *cap. si Apostolica de præb. in 6. & in cap. tibi quidem, de rescript. eod. Bal. in l. contrahitur, nu. 2. ff. de pignor l. humanum, in fin. C. de legi.* in casu fortiori tradens, quod

19 si Papa viuę vocis oraculo, quem Episcopum alicuius loci creat, & posteà ante expeditionem bullarum decedat, nihilominus remanet Episcopus, quorum assertionibus subscripsisse s— *Castrens. in l. 1. C. vt lit. penden. Afflict. dec. 253. nu 6 et seq. Præsid. nostrum decis. 62. nu. 2. Prætc. de subfeu. fol. 97. nu. 66* recenset *D. Reg. Tap. in comment. ad l. fin. ff. de constit. Princip. fol. 10. nu. 13.* quibus Ego addo *Reg. Valenz. cons. 34. nu. 37. lib. 1. Consiliar. Ann. cons 42. nu. 10. Gonzal. ad regul. 8. Cancellar. de mensib. et alternat. S. 3. in prohem. num. 1.* vbi alia iura, & Authoritates ad id

21 probandum adducit *Cabed. dec. 3. num. 2.* vbi pariter eadem iura expendit, etiamsi verbalis tantum gratia fuerit, veluti per verbum fiat, aut simile, cuius meminit *Reg. Tap. dec. Senat. Ital. 21. nu. 16. et 17.* & post *Rot. Rom. Lopez. Gomez. Gigan. Menoch. Surd. Molin. et Catalan.* tradit *Mastrill. de Magistrat. cap. 7. nu. 67. lib. 3.* vbi pariter *nu. 59.* testatur, Gratiam Principis de sui essentia non requirere scripturam, quia eo ipso, quod per Principem fit gratia, dicitur perfecta secundum *Bal. Cels. Vgon. Gomez.* & alios, cæteris de industria prętermissis; & in hoc omnes DD. concordantes esse firmat *Bellug. in Specul. Princip. rubr. 47. nu. 10.* vers. *Sed in contrarium*, & vers. *Aduerte si placet.*

Hinc est, quod *Afflict.* rem ad partes disputaram tradens in Sac. Cons. circa assensum Regis, an statim sit perfectus par verbum *fiat*, vel perfectionem recipiat ab expeditione priuilegij, in *dec. 253.* octo adhibitis argumẽ-

22 tis, quod gratia assensus per verbum *fiat* statim sit perfecta, licet priuilegiũ non fuerit expeditum, tradit ità per *Regem Ferdinandum Primum* determinatum, subdens in fine decisionis, esse memoriæ commendanda, & scitu digna ea, quæ in præfata *dec.* afferuntur, eiusdemq; sententiæ extitit *Dom. de Franch. d. dec. 62. nu. 12. & 13.* vbi *Episc. Ritc. in addit.* adducit nonnulla.

Perfectio igitur gratiæ, per *S. M.* elargita *Consiliario Musettula*, dum fuit habita ante diem præfinitam ad exactionem dirictus, non est, cur vrgeri possit ad illius solutionem, licèt priuilegium posteà fuerit expeditum.

Non ignoro, statim mihi se offerre alterum obicem, quòd præfatum axioma, attendi scil. tempus datæ, non autem expeditionis, procere possit in

23 Officiis; in quibus non requiritur administratio, & exercitium, sed sola electio, secùs verò in iis in quibus ne dũ electio, verum administratio, & exercitium, imò iuramentũ exigitur, ante quam Officialis administret, sicuti in Officio Consiliarii, circa quod versamur, & erit secunda pars præpositi articuli à peritissimo *Dom. causę Commissario* excitati.

Verùm liceat mihi, antequàm ad obiecti resolutionem descendam, pręfari, quæstionem de exercitio, & possessione Officii, in eo tantùm casu fuisse *à DD.* excitatam, quando inter

24 concurrentes emersit contentio de præcedentia, quam in quatuor partes diuidendam curabimus.

Vel scilicèt inter eos, quorum Alter priùs fuit promotus ad dignitatem, Alter

Alter verò, licèt tempore posterior, literas exequutoriales gratiæ priùs obtinuit à Rege. qua de re egit *Dom. de Franch.decis.62.* vbi quæstio incidit inter *Marchionem Orioli*, & *Marchionem Lauri* de præcedentia tituli; & quia habitum fuit pro vero, Gratiam fuisse perfectam, statim ac collata fuit dignitas Marchionatus in personam *Marchionis Lauri*, antequàm haberet
25 *Marchio Orioli*, licet iste priùs exequutoriari fecisset, tradit *Dom. de Franch.* ibi *num. 10.* non fuisse necessarium tractare de Officiis ad iustitiam deputatis, in quibus considerantur tria
26 illa tempora, scil. tempus electionis, tempus acceptationis, & tẽpus administrationis, seù gestionis.

Vel inter eos, quibus eodem tempore eadem dignitas collata fuit, de quo decisionem edidit *Dom.de Frãch.*
27 *114.* vbi adhibita distinctione inter eum, qui actu reperitur in officio, vt veniat præferendus; sin autem vnus eorum in officio fuerit antea, sed non actu, & alius fuerit primò doctoratus, & præfertur, qui aliquo tempore Officialis extitit, & circumscripto officio, qui primò doctoratus fuit, præfertur, ad *text.* quẽ expendit *Dom.de Franch.* ibi, *in l. 2. vt dignitat.ordo seruet. lib. 12.*

Vel casus incidit inter electos ad officia coæqualia eodem tempore, annexam habentia administrationem, quorũ alter priùs altero possessionem accepit, & tunc nulla fuit dubitatio, quin priùs ad exercitium admissus præcedat.

Vel tandem controuersia accidit inter duos, quorum alter, licèt primo nominatus, & electus ad officium, fuit alteri postea electo, sed ad exercitium officii priùs admisso, posthabitus, prætendens ex hoc præferri, non obstante, quòd concurrens per priùs fuerit creatus, sed officii possessionem minimè adeptus; & in hoc circa præcedentiam non parum dissidii extitit inter *DD.* & *Nostrates* præsertim, qui de materia secundum casuum figuras tractarunt.

Et licèt permulti non languidæ fidei Authores, innitentes regulæ superius traditæ, quòd in officiis non datur perfectio gratiæ, nisi capta administratione, & ideò præferendi veniant, qui priùs possessionem officii adepti fuerunt, licèt alii in tempore datæ, siuè electionis antecellerent, eius opinionis fuerunt sectatores.

Attamen Ego, omnium sanè minimus, ex plurium librorum reuolutione passim obseruaui, in hoc opinionum conflictu, præcedentiã obtinuisse eos,
30 qui in tempore anteriores extiterunt, licèt postmodum officii possessionem fuissent adepti; Sic in celebri illa
32 controuersia orta inter *Regen. Albertinum*, in tempore anteriorem, cum *Regentibus Polo, Villano, & Fonseca*, qui licet posteriores in tempore, priùs tamen, quàm *Regens Albertinus*, eorum officii possessionem adepti fuerunt, pro *Albertino* decisum extitit, pro vt ipsemet testatur in *Allegationibus* pro se ipso æditis, quas imprimi curauit *Frecc. de sub feu. lib. 2. tit. quis dicatur Dux fol. 66. num. 67.*

Idẽq; determinatũ habemus in cau-
32 sa præcedẽtiæ inter Dominos *Consiliarios Gizzarellũ, & Constantium*; nam licet *Constantius* priùs possessionem officii sortitus fuisset, & *Gizzarellus* antè ipsum electus, fuit nihilominus prælatus *Gizzarellus*, teste *Consiliario Ann. cons. 42. num. 37.* qui id in exẽ-
33 plum adducens scripsit in causa omninò simili pro *Regente de Ponte* cum *Regente Lancio*, vt videre est per tot. *consil.*

Nèc dissimilis fuit decisio in bene-
34 cium *Cõsiliarij Valdeuiescio* cum *Consiliarijs Frecc.* & *Franch.* qui licet *Consiliaratus* possessionem priorem *Consiliario Valdeuiescio* nacti fuerint, tamen quia hic primo fuit electus, fuit prælatus, pro vt adnotauit *Camill. Larath. cons. 86. in fine.*

Et quamuis plura fuissent hinc indè vicissim allata, vt eorum sententias comprobatẽt ij, qui calamum arripuerunt

'runt, fuit tamen habita pro validiori
35 eorum opinionis fundamento, electio
siue creatio anterior, vt apud infra-
scriptos DD. præsertim *Regnicolas*, vi-
dere est post classicos ab illis addu-
ctos (quos omnes Ego in quotidianis
meis lucubrationibus, vt Aduocatio-
nis muneri consulerem, pro viribus re-
collegi) scil. *Frecc. d. tit. quis dicatur
Dux. Pras. de Franch. decis. 62. 138.
144. & 393. Reg. de Pont. dec. 8. & 27.
Consil. Ann. cons. 40. 42. & 136. Reg.
Top. dec. Senat. Ital.* 21. vbi plures
casus recenset, *Reg. Rou. in prag. 5. de
Baron. nu. 3. cons. 84. lib. 1. & cons.* 102.
lib. 2. & iterũ *dec. 65. & 77. & in rubr.
de Scholar. doctor. n. 23. super Prag. Reg.
Constan. in repe. l. 1. C. de Consulib. lib.
12. per tot. Episcop. Ricc. in prax. Eccle-
siast. rer. quotid. resol. cap. 555. Surgens de
Neap. Illustrat. c. 27. & c. 23. Larath.
cons. 2. & 87. Georg. alleg. 35. & in re-
per. feud. cap. 35. num. 19. & 20. Pras.
Anell. Amat cons. 30. & cõs 33. Mastrilj.
dec.* 130. latissimè, & *in tractat. de ma-
gistrat. cap. 14. per tot. lib. 4. Reg. San-
felic. Dominus meus pracipuus dec. 140.
lib. 1.*

Vndè si in casibus prædictis, etiam
quod haberent victi possessionem of-
ficij, quæ sanè possessio plura præbet
36 commoda, *S. commodum, Instit. de in-
terd.* quem in materia præcedentiæ
expendit *González loc. cit. nu.* 51. alle-
gans illud vulgatum, quod *Beatus di-
37 citur, qui possidet,* & fuit in officiis ha-
bentibus annexam administrationem
(qualis est casus noster) nihilominus
fuerunt prælati, qui priùs electi fuerũt
eò quòd Gratia electionis statim fuit
perfecta ex prænarratis; Or quanto
magis in thesi nostra dicendum est,
Gratiam statim habuisse suam perfe-
ctionem in ipso instanti, quo Rex no-
38 ster munificentissimus Consiliarium
nostrum elegit (non Tyronem, sed qui
per plures annos Aduocationis mu-
nere functum, ac postmodum per Tri-
bunalia Mag. Cur. Vicariæ iudicatus
ac in Regni Comitijs tempore Præfi-
datus Ducis Albæ omni æuo memo-
randi plura in eiusdemet *Regis* serui-
tium præstantem) meruit ad Consi-
liariatus fastigium euehi, nullo existẽ-
te contradictore, qui præferri instete-
rit, aut instet modo.

Quo fit, vt assumpti veritas eluce-
scat, nimirum priuilegij expeditionem
non aliud importare, nisi gratiæ iàm
39 perfectæ executionem, & qui facit
actum pro executione, nihil denuò fa-
cere, *l. magis puto, S. si pupillus, et l. 2. et
40 seq. ff. de reb eorum, Dom. de Frauch. dec.
62. nu.* 13. optimè *Catalan. de indult.
q. 7. ex nu. 7. et seqq.*

Quinimò adeò certum est, Officia-
lem verè illum dici à die, quo creatus
fuit, vt municipali nostra lege sancitũ
41 reperiatur adamussim; Siquidem per
prag. 3. de offic. Sac. Cons. est dispositum
ibi, *Consiliarium verò nouissimè crea-
tum in nouissimo loco recipi mandamus.*
Ergo attenditur tempus creationis,
42 non adeptę possessionis in officio Cõ-
siliarij, ità vt ex hac sola ponderatione
claudatur os cuicumque.

Nec caret nostra sententia ratione,
Princeps etenim ex sola concessione
43 transfert dominium, & possessionem
ex adductis in proprijs terminis per
*Reg. Albertinum loc. cit. num. 64. Ann. d.
cons. 42. nu.* 11. vbi satis pulchrè oc-
currit obiecto de officio habente iuris-
dictionem; adeoquod *Capic. dec. 121.
nu. 9.* dixerit *tex. in l. traditionibus*, C. *de
pact.* non procedere in concessione
Principis *Reg. Valenz. cons. 71. ex num.
33. Gratian. discept. forens. 310. nu. 24.
Fontanell. dec. Senat. Cathal. 185. nu.* 10.
vers. *Secundo dicebat*, sic creando, &
concedendo priuilegium officij, & ad-
ministrationem, & præcedentiam con-
cessit à die creationis, & datæ; Nam
45 quod Princeps dari mandat, pro dato
habetur, *l. fin. C. de ann. ciu. Luc. de Penn.
in l. fin.* C. *de locat. prædiorum ciuil. lib.*
11. ad quod facit doctr. *Rebuff. in l. pen.
46 de Consulib. lib. 12.* ibi, *qui primò di-
gnitatem impetrauit, & posteà admini-
strationem, non videtur de nouo aliquam*

dignitatem adipisci, sed eam impetrasse, quam anteà habebat dignitatem cum administratione, & latius prosequitur *Laratb.consf.87.ex nu.55. & seqq.*

Et in terminis terminantibus, scri-
47 pturam Principis statim scriptam illicò in omnibus sortiri effectum, & signanter in officijs cum administratione, & in iuribus incorporalibus per *tex.*quem vocat expressum in §. *filiusfam.Instit.quib.mod.ius patr. potest. sol. & ex Capic. dec. 121. num. 9.* testatur *Laratb.dict. consf.*87. *nu.26.pro Consiliar. Valdeuiescio* ædito.

Nec nos deterret Authoritas *Reg. Constan. in l.1. C.de Consul b. lib.12.*
48 vbi *nu.28.et seq.* tenet, in officijs habentibus annexam administrationem, non esse verè Officialem, qui prius nõ iurauerit,& possessionem officij acquisierit,& literas priuilegij expedierit.

Nam non ex eo, quod iuramentum
49 non præstitit, & alia non adimpleuit, ergo non erit Offiialis, sed verum erit dicere, quod non habebit interim administrationem, quam præstito iuramento statim habebit secundum *Dom. de Franch.dec.393.nu.4.* non quidem, vt Officialis ex illo tunc à die captæ possessionis verè dici possit, non ante; nàm Officialis statim ac creatus fuit, verè fuit,ex ijs,quæ modo adduximus hoc eodem *respons.* vers. *Quinimò*, & vers.*Nec caret*, prout optimè satisfacit *Laratb. d.consf. nu. 25. & 49. vsque ad fin.& Ann.consf 42. nu.11.et seq.* omnibus motiuis per *Reg.Constan.* adductis quæque adduci poterunt.

Vltrà quod idemmet *Reg. Constan.*
50 agit,existente concurrentia inter plures electos in casibus à nobis adductis, & tñ contrà eius sententiam extitit non semel decisum, ità vt sit inducta consuetudo iudicandi, à qua modo
51 resilire nefas esset, teste *Affl.dec.190.* post *glo.in l.3.*verb.*Consuetudini*,C.*de Episcop.Aud.et glos.in cap. venerabilem*, verb.*Ex successione de electio.* & est *tex. in cap.ità nos 25.q.2.Surd.dec.129 sub num.18.* vers. *Postremo, Barz. dec. Bonon.98.nu.12.cum seq: Thes.in proœmio suarum decisionum n.32.*vers.*quodsiter. Præs.Camill.de Curt. in diuers.iuris feu. pag.mihi 87.at.col.1.* vers. *Vera etiam. Præs.de Franch. dec.91.nu.16. 238. & Fontanell. dec. 245. nu.18.et 19.*

Illud ad extremum dixerim,Regis
52 beneficium latissimè interpretandum, *l.fin.ff.de cõst.Princip.* maximè contra seipsum *Innoc. in cap. cum dilecti, extr. de donat.* ideòque à die electionis, & creationis verè esse, quem Officialem dicendum erit, alioquin veniret Princeps contra suum priuilegium, quod est verbo dignitatem perfectè conferre, vndè *Bal. in cap. Sancta Crucis, nu.7.in fin. de rescrip.* & *Andr. ab Exea de pact.nu.445.* inquiunt, quod in lingua Principis extat gratia, in scriptura testimonium, & in exequutione commoditas.

Itaque, nisi me Domini mei fallit amor, circulum (vt dici veteri adagio solet) absoluisse, ac summam propositi assecuti videmur, circa tàm iuste petitum dissequestrum, si tamen tanto Viro, à quo Iudicium procedere debet, hæc à me in maxima temporis angustia exarata, non omninò insulsa videantur; dùm eius correctioni, & censuræ (qua summoperè indigere profiteor) alacriter submitto.

L. D. B. V. M. Neap. die 15. Octobris 1642.

D E C I S I

ARticulus iste, existente Commissario Delegato per Sac.Cathol. Maiest. Dom. Io. Camillo Cacacio Aduocato olim famigerato, docto, & eloquenti, diuini, & humani iuris prædito, qui à prima adolescentia, specimen virtutis maximum dedit, cum non solum virtutum omnium studijs, sed praxi forensi deditissimum se ostẽdit, qui exqui-

sita

sita diligentia in defendendis Cliẽtum iuribus, quorum ingenti potiebatur calculo, toto incubuit animo, cumque eius probitatis, & doctrinæ rumor ad Regem nostrum Serenissimum deuenisset, in eius Regalis Patrimonij Regiæ Cameræ Summariæ Aduocatum elegit, ac postmodum eiusdem Tribunalis Presidẽtem creauit, Domino meo Precipuo, quem de me optimè meritum, scio, Visis his per me exaratis fuit determinatus in fauorem Dom. Consiliarij Muscettulæ, cuius decreti tenor hic est.

Die 27. Octobris 1642.

PEr Dom. Io. Camillum Cacacium Militem, V. I. D. Regiæ Cameræ Summariæ Præsidentem, & Commissarium delegatum per Sac. Cathol. Maiest. Visis, memoriale Suæ Excellentiæ porrecto pro parte Regij Consiliarij Francisci Antonij Muscettulæ, remisso præfato Dom. Delegato, Visis literis missis prædicto Regio Consiliatio Muscettulę, per Illustrissimum, & Excellentissimum Dom. Ducem Medinæ de las Torres, tunc Supremi Senatus Italiæ Presidẽtem, sub die 28. Iunij 1631., ac literis missis per Illustrissimum Ducem Albæ sub die 17. Maij 1630; Viso priuilegio Sac. Cathol. Maiest. sub die 26. Decembris 1631. Visisq; Allegationibus factis pro dicto Cõsiliario Muscettula, fuit prouisum, & decretũ, prout præsẽti decreto decernitur, & prouidetur, quod *prædictus Consiliarius Muscettula adeat Sac. Cathol. Maiest. tàm pro verificatione assertæ prouisionis factę de officio Regii Consiliarii ante diem 22. Mensis Maii 1631., quàm pro decisione articuli, si ex causa dictæ prouisionis, vt supra, dicto tempore factæ sit exemptus à solutione dirictus medię annatæ, & proindè impertiatur terminus mensium octo, quo pendente preuia obligatione dicti* Regii *Consiliarii de soluendo quicquid per Sac. Regiam Maiest. vel eius Regiam Senatum fuerit declaratum, vel ordinatum, siue per dictum Dom. Delegatum, non impediatur expeditio liberantiarum Salarii dicti Regii Consiliarii, pro quo expediatur certificatoria officio Scribæ Portionis.*

Quibus Allegationibus transmissis ad Supremum Italiæ Senatum, nõ fuit amplius de negotio loquutum, Agnouerunt etenim doctissimi illi Regentes, nitidam Consiliarij iustitiam, quam Dom. ipse Præsidẽs Commissarius Delegatus ostenderat: Vndè cum iterum in Aduentu Excellentissimi Regnorũ Castellæ Admirati, dignissimi Regni Proregis fuerit iniunctum generaliter omnibus Ministris, quod soluerent mediam annatam, inter quos descriptus etiã reperiebatur idemet Dominus Consiliarius, certiorato Excellentissimo Prorege de prædictis, eique traditis hismet Allegationibus, non fuit exindè ad solutionem dirictus impetitus.

Penès Placidum Ciminum Actuarium Assumptum.

SVMMARIVM.

1 *PActum in traditione rei appositum tribuit legem actui*, & nu. 2.

3 *Pacta apposita in erectione alicuius rei, sunt seruanda in forma specifica.*

4 *Forma dat esse rei, ipsiusque perfectionem designat.*

5 *Forma detrahi, nec addi potest.*

6 *Pacta sunt seruanda, dum nihil noui superuenit vt mutentur.*
7 *Immemorialis habet vim concessionis, & priuilegij*, & nu.9.
8 *Consuetudo immemorialis inducit præsumptionem iuris, et de iure, in fauorē eius, qui ei innititur.*
10 *Consuetudo immemorialis inducit titulum.*
11 *Rex* Cathol. *de anno* 1505. *approbauit ordinamenta Sedilium Neap. circa electiones faciendas, et alia ad ipsa spectantia.*
12 Consaluus à Corduba *Strenuus Milee dictus*, Il Gran Capitano.
13 *Supplicatio Sedilium Neap. de anno 1505. circa confirmationem earum ordinationum.*
14 *Regis fiunt, omnia, quibus eius impertitur authoritas.*
15 *Confirmans dat, quia confirmatio, datio est.*
16 *Consuetudo Capuanę, & Nidi vltra præscriptionem annorum centum, et plus, fuit à* Rege Cathol. *approbata.*
17 *Confirmatio tribuit ius.*
18 *Statutum à Pontifice confirmatum, dicitur Papale.*
19 *Consuetudo à Rege appoobata, nouum, et efficax inducit priuilegium.*
20 *Laudes* Consiliarij Francisci Antonij Muscettulæ.
21 *Bina iudicatura inducit stylum sic in posterum obseruandi.*
22 *Ciuitas Neap. diuisa est per Quarteria.*
23 *Quarterium quodlibet* Ciuitatis, *dicitur vna* Ciuitas.
24 *Statutum factum per vnum Quarteriū* Ciuitatis, *alia Quarteria non ligat.*
25 *Collegium vnum est, licet plures sint secta* Collegiatorum.
26 *Tutela licet à pluribus administretur, tamen vna est.*
27 *Officiales diuersi vnius Tribunalis, nō faciunt diuersas* Curias.
28 *Regnum totum vna est* Prouincia, *licet in plures diuidi possit.*
29 *Nemo experitur sine actione.*
30 *Exceptio,* tua nō interest *actorem repellit à iudicio.*
31 *Quarteria* Ciuitatis, *an possint facere statuta inter homines eiusdem Quarterij, remissiuè.*
32 *Statuta condere, est iurisdictionis statutaria, quam non habent Quarteria.*
33 *Cōstitutiones editæ inter homines vnius Quarterij, valent in vim contractus, non in vim statuti.*
34 *Sedilia Nobilium Neap. an possint facere statuta remissiuè.*
35 *Quateria* Ciuitatis *possunt inducere consuetudinem, sicuti omnia* Collegia *approbata.*
36 *Familia possunt facere statuta circa dispositionem bonorum, et modum succedendi in eis.*
37 *Consuetudo nè bona in extraneos alienentur, viget in familia Sanseuerinorum.*

ARGVMENTVM.

Conuentio Nobilium Plateæ Montaneæ, de anno 1500. circa electionem Officialiū eiusdemet Plateæ per sex tātum ex Nobilibus sorte à bussola extrahendis, non autem à tota ipsa Platea, recensetur, eaque de anno 1505. à Serenissimo Rege Cathol. approbata, ac immemoriali consuetudine vltra annos cētum obseruata, & in Iudicijs mediantibus iudicaturis canonizata, enunciatur.

Immemorialis cōsuetudinis vis, & efficacia quanta sit ad inducendum titulum, siue priuilegium, ità quod præsum-

ſumptionem iuris,& de iure in fauorem eam allegãtium inducat, nec vlla extrinſeca indigeat probatione, demõſtratur.

Regis approbatio quid operetur, & quando actus denominationem,& robur etiam accipiat à cõfirmante, quoduè ius confirmatio ipſa tribuat,& an actus ipſe à Rege confirmatus,regius nominari queat, plura expenduntur.

Plateæ Nobilium Neap., quæ alio nomine Sedilia appellantur, quæq; de per ſe conſtitutiones edere poſſunt ex facultate illis à Retro Regibus Sereniſſimis attributa, non ligant aliarum platearũ perſonas, nec earum altera in alterius ordinationibus ius, aut intereſſe aliquod prætendere poterit, & an Conſtitutiones ipſarum ſuſtineantur in vim ſtatutorũ, vel ſaltim in vim conuentionum,ſiue contractuum.

Ciuitas diuiſa per Quarteria, an tribuat ius Quarterijs ipſis emanandi ſtatuta,ſiue cõuentiones inter perſonas de Quarterio ſeruãdas, & quid in Collegiis approbatis ſit diſpoſitum de iure, quiduè in inclita Ciuitate Venetiarum obſeruetur.

Familiæ an poſſint conuentiones facere in vim ſtatuti, vt hominum eiuſdem familiæ bona, non valeant alienari in perſonas extraneas,ſed tãtum in beneficium perſonarum de familia, quiduè in Illuſt. familia Sanſeuerinorũ reperiatur diſpoſitum, teſte *Loffr. conſ.* 14. & quid in familia illorum de Mora, & Zurlis,recenſita à *Io.Bologn. in repet.l.omnes populi nu.* 57 *ff. de iuſtit.& iur.*

PRO

Domino Conſiliario Franciſco Antonio Muſcettula, alijſque Nobilibus Sedilis Montaneæ.

CVM

Illuſt. Duce Balneoli, eiuſdemque Sedilis Nobilibus, ac cum Deputatis aliorum Sedilium.

CAP.

CAP. XXXXX.

SVB VMBRA PROTECTIONIS DEIPARAE.



Xistēte Illustr. Platea Montaneæ vna ex quinq; plateis nobilium huius Fidelissimæ Ciuitatis Neap. in possessione seu quasi immemoriali tēporis cursu roborata, eligendi Nobiles ipsius Plateæ, siuè sedilis ad officia, quę ad plateam prædidictam pertinent, mediantibus personis sex Nobilium quos ex Bussola, in qua omnium nobilium nomina distinctim adnotātur, fors eligere consueuit, fuit de anno 1631. per nonnullos eorundem Nobilium conclusum, quod electio fieret Officialium per totam ipsam plateam, nō per sex, quasi quod idem obseruetur inter Nobiles Illust. Plateæ, siue sedilis Nidi fol. 8. cui sane cōclusioni accessit assensus supmi Colla. Conf. die 11. Decēbris eiusdem et anni 1631. fol. 9. secundum quæ ad annum vsque 1641. extitit practicatū, donec instante Dom. meo Consiliario Muscettula, alijsq; pluribus eiusdem plateæ Montaneæ Nobilibus pro obseruātia antiqui soliti per idem et Tribunal Col. ar. Conf. die 18. Nouēbris 1641. fuit interpositū decretum tenoris sequentis, *Visis omnibus memorialibus, & scripturis infra decem dies audiantur partes, & interim citra præiudicium earundem ex causis discussis, vt non impediatur administratio Fidelissimæ Ciuitatis, electio Officialiū fiat per sex Illust. plateę Mōtanee seruata forma antiqui soliti ante annum 1631. donec aliter fuerit prouisū* fol. 13. & licet à decreto prædicto fuerit interposita reclamatio pro parte Nobilium innitentium conclusioni d. anni 1631. fuit nihilominus per Spectab. Dom. Reg. Zufia domi interpositum aliud decretum, quod extrahantur sex seruata forma soliti, & adeant Collar. Conf. pro reclamatione fol. 16. & àt. quorum decretum vigore electiones fuerunt continuatæ fieri per sex.

Agitur modò de reclamatione à decreto pdicto interposito in anno 1641 instantibus eisdem Nobilibus quibus electio per totam plateam facienda magis arridet descriptis in eorum supplici libello fol. 12. & 18. quibus accesserunt Deputati Fidelissimæ Ciuitatis idem experentes fol. 21. contendētibus ex Aduerso ijs Nobilibus, ad quorum instantiam decretum anni 1641. fuit interpositum, pro ipsius confirmatione.

Et sane decretum prædictum de anno 1641. omninò confirmandum fore, ex infrascriptis demonstrabimus. Non etenim inficias ire possumus de anno 1500. die 26. Decembris per 43 Nobiles plateæ Montaneæ inita fuisse capitula pacta, & conuentiones quibuscum omnia ad plateam spectantia tractāda essent in posterum, inter quæ præcipuum illud fuit capitulum tangens electionem Officialium, vt fiat per sex non per totam plateam, vt apparet ex tenore ipsius registrato in 5. lib. conclusionum d. plateæ in actis producto fol. 1. & àt. quæ conuentio vsque ad annum 1631. fuit obseruata, ideoque mutari minimè potest, nam

1 ea tribuit legem actui, & tanq; lex obseruari debet *l. 1. §. si conuenerit ff. de pac. l. pacisci ff. de pact. Dec. in l. contractus n. 41. ff. de regu. iur.* vbi Cagnol. & cæteri Repeten. exornant, eò fortius

2 quia conuentio seù pactum initum inter Nobiles prædictos, fuit in actu erectionis stabilimenti, seù ordinationum factarum quibus cum in posterū viuere habeant, quo casu inuiolabiter est seruandum ex *tex. in l. in traditionibus C. de pact. cap. quanio de censib. cap. Eleutherius 14. q. 2. l. in re mandata C. mandat. l. 1. & per tot. C. de don. quæ sub mod. l. nemo ex terus C. de iud. cap. rerum de condit. appos. l. quo*-

ties

ties C. de don. quæ sub mod. l. ob res S.
1. ff. de pact. dotal. Socc. cons. 53. num.
8. vol. 1. & cons. 110. vol. 3. Paris cons.
72. in princ. vol. 1. & cons. 24. num. 24.
vol. 3. Ias. cons. 57. vol. 3. Guttierez cõs.
1. num. 1. loquens in pactis appositis
in erectione alicuius rei, quæ in speci-
3 fica forma seruanda, & implenda docet
& cons. 2. num. 5. vbi plura adducit,
Guttier. practic. qq. lib. 5. q. 84. num.
6. loquens in pactis appositis tempo-
re traditionis Reg. Valenz. cons. 59. n.
4 3. lib. 1. forma etenim dat esse rei,
ipsiusque perfectionem designat, Dec.
in l. semper in stipulationibus 34. n. 4 ff.
de regu. iur. Ias. in l. cum quis num. 12.
ff. de iur. & fact. ignor. & in l. nemo po-
test in 1. lectur. num. 13. & in 2. lectur.
num. 3 ff. de lega. 1. Boer. dec. 1. num. 39.
& seq. Menoch. de adipisc. possess. remed.
4. num. 710. Tiraq. (vt vnum pro om-
nibus adducam) in repet. l. si vnquam
verb. reuertantur n. 67. C. de reuoc. donat.
ita quod ab ea non est recedendum
l. Iulianus S. si quis ff ad exhiben. l. pro-
ponebatur in fin. ff. de iud. l. Seia 6. ff. de
de aur. & argen. lega. Az. in summ. n. 15.
C. ad exibend. Alex. cons. 137. num. 15.
vol. 2. vbi inquit ad vnguem obser-
uandam esse, Rol. à Vall. cons. 72. nu. 37
cum seq. vol. 3.

Cum igitur sub hac forma fuit ere-
ctum capitulum electionis, vt fiat per
sex, non per plateam, iure dicimus ex
prędictis decretum de anno 1641. fo-
re confirmandum, nam capitulo præ-
5 dicto, ex quo forma electionis de-
sumpsit initium, & originem, detrahi,
vel addi non potest l. 1. S. opus nouum
ff. de nou. oper. nunc. Rebuff. in repet. l.
quod ius sit in præfat. n. 18. ff. de re iud.
Boer. d. dec. 1. nu. 45. Reg. Valenz. copiosè
cons. 3 num. 23. & 24. vol. 1. nec
Aduersarij instam aliquam causam al-
legare nunc plus possunt, quàm olim,
quarè pacta, & conuentiones seruari
non debeant, cum nihil noui superue-
6 nerit quò à capitulatione prædicta re-
cedi nunc possit, prout in terminis ob-
seruantiæ actorum ponderat Menoch.
cons. 477. num. 3. imò ex infradicen-
dis apparebit esse tenaciter capitula-
tionem obseruandam hodie magis,
quàm tempore erectionis.

Suadetur etiam decreti confirma-
tio ex tempore, cum iuxta d. capitulum
inter Nobiles de anno 1500. fuerit
per centum triginta annos electio ob-
seruata fieri per sex, vndè sustinetur in
vim concessionis, & priuilegij ad tex.
celebrem in l. 3. S. ductus aquæ ff. de aqu.
7 quotid. & est vbi Bart. & post eum reli-
in l. vsum aquæ vbi glos. C. de aqu. duct.
lib. 11. & in canon est tex. in cap. nouit
de iudic. cap. cum contingat de for. com-
pet. Gemin. in cap. ad decimas col. pen. &
fin. de restit. Spoliat. in 6. Balb. de præ-
scrip. par. 1. q. 6. nu. 7. Menoch. cons. 321.
nu. 60. Peregr. cons. 114. num. 12. lib. 3.
Natt. cons. 154. num. 6. lib 2. Io. Bapt.
Ferrett. cons. 182. nu. 3. & cons. 249.
nu. 18. Barbat. cons. 41. nu. 6. lib. 1. Ar-
mon. sing. 26. nu. 3. Valasc. consult. 104.
num. 23. qui ad id adducit tex. in cap.
mos antiquus 65. dist. et in l. si non spe-
ciali, C. de testa. & in l. 2. C. quemadm.
testa. aper. et in l. 1. C. de emanc. liber.
Cumia. in rit. 16. Mag. Reg. Cur. Regni Si-
cil. cap. 75. n. 1. Ioseph Ludouic. dec. Perus.
106. nu. 37. Molin. de contract. tom. 1.
disp. 70. vol. 3. Schrader. cons. 13. num.
187. lib. 1. Rol. cons. 89. nu. 12. lib. 2.

Eam etenim vim habet immemo-
8 rialis consuetudo, vt præsumptionem
inducat iuris, & de iure in fauorem
eorum, qui ipsam pro se habent Palin.
in cap. cum nobis col. 3. vers. Scias etiam
nu. 7. de præscrip. & notant DD. in l. cum
de in rem verso, ff. de vsur. et in l. si cer-
tis annis, C. de pact. & istiusmodi tem-
pus multas, & magnas operationes
habet, scilicet habet vim contractus,
Balb. de præscript. 5. par. 5. par. princ. q. 6.
nu. 6. Cran. cons. 10. nu. 11. Bolchols. cons.
6. col. 24. habetq; vim pacti expressi
Cran. d. cons. 10. nu. 11. necnon effica-
ciam obtinet instrumenti publici, Bal.
in l. 1. C. de emanc. liber. Rol. cons. 3. nu.
97. lib. 1. Vim, & authoritatem legis
scriptæ Schrad. d. cons. 13. num. 188.

lib.

lib. 1. Aldouin. conf. 10. ex nu. 17. ad 27. vbi alia plura recenser.

Quinimò sola ipsa immemorialis consuetudo, & obseruantia, adeò po-
9 tens est, & efficax, vt eam allegans nulla indigeat probatione extrinseca tituli, aut priuilegij, nam titulum ipsum continet, *l. in summa in princ. ff. de aqu.*
10 *plou. arc. d. l. 3. §. ductus aqua, ff. de aqu. quotid. et astiu. cap. super quibusdam §. praterea de verb. sign. cap. 1. de prascrip. in 6. Crau. de antiq. temper. par. 4. Gabr. comm. conclus. tit. de prascr. concl. 1. nu. 44. Molin. de Hispan. primog. cap. 6. à nu. 13. lib. 2. Loazes in alleg. Pro Marchion. de los Velez dubit. 1. nu. 1. Rolan. à Vall. conf. 66. nu. 40. et 44. lib. 2. et conf. 100. nu. 104. lib. 4.* imò vim priuilegij à Principe legitimè concessi obtinet, & legis, ac veritatis, & pacti, ac tandem eandem potestatem, quam habet Imperator; quando cum causa procedit *Gabriel* vbi supra *nu. 1. 44. 65. 66. 67. et 69.* cum pluribus per ipsum aggregatis *Put. dec. 205. nu. 2. et 3. lib. 1. Rot. Rom. dec. 717. nu. 2. par. 1. diuersor.* vndè infertur, quod sublata consuetudine, nunquam sublata censetur immemorabilis consuetudo propter illius excellentiam, & maximam prærogatiuam, de qua per *glos. in Authen. Vt de catero commutationes, §. de catero,* verb. *Prascriptione collat. 5. Falu. in rubr. de prascript. n. 18. cap. fin. et in cap. accedentes sub nu. 6.* vers. *Tertius casus est eod. tit. Affl. dec. 254. n. 5. Bertran. conf. 98. nu. 12. vol. 1 Guttierez in lib. 3. practicar. quastion. q. 77. in fin.* itaque decisum in Rot. Rom. die 15. Maij 1600. in Burgens. Quindenniorum coram Dom. Corduba, refert *Hieron. Gonzalez super regul.* 8. *Cancellar. glos. 33. nu. 2. et seqq.* vbi alia plura resoluit.

Nec solum continuata obseruantia, & immemorialis, confirmationem decreti de anno 1641. suadent, verum etiam eam conuincit Serenissimi Re-
11 gis Catholici approbatio, de anno *1505.* inter capitula Regn. fol. mihi *39. at.* dùm etenim Regnum tunc moderaretur strenuus ille miles, omni
12 æuo memorandus Consaluus à Corduba, qui meruit ob eius fortitudinē, & strenuitatem cognominari *Il Gran Capitano,* in Comitijs generalibus habitis in illo anno 1505. fuit Regi supplicatum inter alia *in 5. cap.* pro confirmatione consuetudinum Sedilium per hæc verba, quæ consultò describenda duxi.
13 *Item supplicano Vostra Cathol. Maestà se degna confirmare, & de noue concedere alla detta Vniuersità, & à detti Supplicanti in genere, et in specie tutti riti, obseruantie, stili, vsi, consuetudini, e costumanze scritte, e non scritte, che se seruano, e sono soliti seruarle, e consuete in la Città predetta di Napoli, e suoi Tribunali, e signanter le Consuetudini, riti, e costumanze, che se seruano, e sono sono solite seruare nelli Seggi della detta Città frà li gentil' huomini di quelli, e così quelli seruano trà li Citadini di essa Città:* cui Rex per verbū *Placet,* annuit vt d. fol. 39. at. inter capitula, & gratias Ciuitati concessa, & elargitas, vndè obseruantia, & consuetudo Plateæ Montaneæ poterit denominari à Rege confirmante, à quo robur accipit, &
14 vires, omnia etenim Regis fiunt, quibus eius impertitur authoritas, ad *tex. in l. vnic. §. omnia enim, C. de veter. iur. enucl. Osasc.* in terminis approbationis Regiæ *dec. 141. nu. 3.* nam & Rex ipse censetur electionem statuisse fieri per sex, non per Plateam, dùm confirma-
15 uit, quisquis enim confirmans, dat *l. lege obuenire, ff. de verb. sign.* quam ad hoc sæpè sæpius allegat *Andr. de Isern. in cap. 1. sub nu.* 38. ibi, *qui confirmat, qua sit prim. cau. benef. amitt. & in cap. 1. sub nu. 23.* ibi, *Confirmans de pat. iura. firm. et in cap. 1. sub num. 50.* ibi, *Et qui confirmat, de allod.* & *in cap. Imperialem num. 16.* ibi, *Confirmatio*
16 *enim est datio de prohib. feu. alien. per Feder.* nam confirmatio tribuit ius, *l.*
17 *adoptio ff. de adopt. l. si quando, ff. quan. vsusfr. amitt. Napod. in prohem. Consuetud.*

tud. Neap.nu.71. et in fin. & in indiui-
18 duo, quod accedent confirmatione Pontificis, stantum dicatur Papale, *Cardin.Paris.cons.33. num. 49. vol. 3. Gabr.cons.127 nu. 24. vol. 1. Turrett. cons. 35. nu. 10. vol. 1. Gabr. commun. conclus.tit.de statut. conclus. 11. num.8. Contard.in l.1.limit.22.nu.8.C.de momen. possess.* quæ sanè confirmatio etsi nullius fuerit necessitatis, sed tantum consilij ad tradita per *Affl. dec. 128. sub nu.1.* attamen ex traditis per *Dom. de Pont. cons.58. num.9. et seqq. lib. 1.* operatur etiam nouam concessionem, & secundum adducta per *Dom. Reg. Capic.Galeot.respons.fiscal. 19. nu.31.* tribuit maiorem authoritatem rei, sine actui confirmato ex *glos.singulari in cap quia diuersitatem,* verb.*forma communi de concess.praben.Franc.Marc.dec. 930.nu.7.lib.1.* & ante eum *Bald. in l. aduersus in fin. C. si aduers. rem indic. Cost.de retrotrac.cas.5.cap.8.n.13.*& in puncto, quod confirmatio, ius tribuat nouissimè ex *cap. 1.* vbi *DD.*communiter *de transact. Dom. Castill. tom.5. controuers.cap.89. nu.206.* qui adducit *Bart. Rol.Natt. Zabarell. Gaill.Decian. Mieres, Cabedo, Molin. et Tusc.* tenet *Dom. Io.Bapt.Larr.in 2.tom.allegation. fiscal.cap.73.nu.1.*vbi latè, & doctè de more materiam cõfirmationis à Principe factæ, siue in forma communi, siue in forma speciali, & quid operetur, pertractat, & in simili de consuetudine Capuanæ, & Nidi, quod vltra præscriptionem annorum centum, etiam à Rege Catholico fuerit approbata in anno 1505. ponderauit *Dom. Consil. Theod. alleg. 1. nu. 38.* vers. *Et in casu nostro, & nu.39.*

Quo fit,vt ex præfata Regis approbatione consuetudo hæc immemorialis eligendi Officiales Plateæ per sex, emergat nouum, ac efficax priuilegiũ
19 in fauorem capitulationis prædictæ, secundum *Ias.in l.1.in 1.lectur. nu.37. C. de summ. Trinit.et fid. Cathol.* dum inquit Consuetudinem per Principem approbatam habere vim priuilegij,refert *Iasonem,* & sequitur *Gars.de nobil. glos. 1. §.1. nu. 61.* quorum meminit *Reg.Valenz. cons. 79.nu.97. lib.1.* qui de more pluribus exornat conclusionem immemorialis consuetudinis, *nu. 200. et seqq.*

Assistunt pariter confirmationi decreti de anno *1641.*, decreta interposita per Sac.Cons. & Supremum Collaterale Consilium in exequutionem electionis statutę fieri per sex, de anno 1599. die 27. Septembris fol. & de anno 1605. die 19. Aprilis fol. ad relationem Consiliarij Riccardi, & per Collaterale Consilium in eodem et anno *1605.* die 9.Maij fol. quæ qui-
20 dem decreta habui à Domino meo Consiliario Muscettola Nobili eiusdẽ Plateæ Montaneæ, rerum publicarũ peritissimo, & sic stantibus iudicaturis prædictis, non est cur possit hodie in dubium reuocari cum inductus sit etiam stylus iudicandi, *Affl. dec. 190. Dom. de Franch. dec. 238. Dom. meus Theod. d.alleg. 1. nu.32.33.et 34.*

Hæc præfati videamus nunc, quo iure, quauè ratione Deputati Illust. Platearum Nidi, & Capuanę, siue Fidelissimæ Ciuitatis in hoc iudicio cõparuerint, instando pro confirmatione decreti de anno 1631. contra conclusionem tamdiù per tot annos obseruatam, & reuocationem decreti de anno *1641.* satagunt: Et sanè nullum ius illis competere apertè constat,
22 nam Ciuitas diuisa est per Quartetia, & quodlibet Quarterium dicitur
23 vna Ciuitas, *l. 3. ff. de offic. assessor. Bart. in l.omnes populi n. 3. ff.de iust. & iur. & in l. 1.C. vbi decurio. & cohort. Anchar. cons. 414. in fin. Aret. cons.29. col. 1. Ann. sing. 83.* vndè *Marc.Ant. Surg.* Nobilis Plateæ Montaneæ in suo erudito *tract.de Neap. Illustr. cap.*
24 *12. num. 59.* infert quod licet vna sit Ciuitas diuisa per quarteria, tamen statutum factum per vnum quarte-
25 rium, alia non ligat, adducens exempla de similibus, Collegium etenim licet plures sint sectæ Collegiatorum,

26 vnum tamen cenſetur, ſic tutela licet
à pluribus adminiſtretur, tamen vna
27 eſt *l. tres tutores ff. adminiſt. tutor. ſic*
diuerſi Officiales diuerſas non faciūt
Curias, *Iſer. in conſtit. Regn. humanitatis*
& denique totum Regnum vna eſt
Prouincia licet in plures Prouincias
diuiſum dicatur, prout teſtatur idemet
Surg. loc. citato num. 60. 61. 62. & 63.
& ante ipſum *Frecc. de ſubfeud nu. 30.*
28 & per prius adnotauerat *Iſern. in conſtit. Regn. Conſuetudinem in princ. ſub tit.*
de rei actio, & except. inquiens Regnū
Neapolitanum partem Italiæ, vnam
eſſe Prouinciam, cuius memor exiſtit
Conſil. Gizzar. dec. 43. num. 12. & 21.
quo loci ſubdit notabiliter, Regnum
hoc dum eſt ſub vno Præſide, vnam
eſſe Prouinciam, licet ſit diſtinctum
in 12. Regiones, quas hodie Prouincias appellamus, in quibus conſtituuntur pro faciliori cultu iuſtitiæ alij Præſides ſubalterni, q oēs vni Proregi ſubsūt, tanq; capiti, & vero Præſidi Generali, ſic cū Plateæ, ſiuè alia Sedilia nō
ligentur ſtatutis, ſiue conuentionibus
initis inter Nobiles Montaneæ ex
prædictis, & aliis traditis per *Reg. de*
Pont. in tract. de Poteſt. Proreg. tit. 2.
de abundant. Ciuitat. §. 7. ita non
poſſunt audiri, dum petunt Plateam Montaneæ ligari aliarum Platearum, ſiuè Sedilium ordinationibus, &
ideò meritò aſſerimus Deputatos arcēdos eſſe à præſenti iudicio vti nullum ius habentes, cum in iure ſit indubitatum abſque actione neminem
29 admittendum eſſe *l. ſi pupilli §. videamus ff. de negot. geſt.* imò Iudicem teneri repellere agentem ſine actione,
alioqui ſententia eſt nulla *Crau. conſ.*
191. nu. 1. poſt *Caſtrenſ. Aretin. Alex.*
& Corn. facit *Iacob à Sanct. Georg. in l.*
ſi vnus § pactus ne peteret num. 22. ff. de
pact. Caſſan. conſ. 68. n. 26. & 27. Menoch. conſ. 30. num. 6 qui dixerunt procedere etiam parte non opponente;
vndè prædictis adductis; *Menoch. conſ.*
1244. num. 60. tradit, quod ſi Iudex
non repellit ſic agentem, tenetur ad
intereſſe erga reum conuentum, quæ
30 ſanè exceptio *Tua non intereſt* actorem repellit vti poſt *Bart. Alex.* & alios
eruditè probat *Peregr. conſ. 502. n. 29.*
lib. 3. & poterit opportunè dicere Platea Mōtaneæ alijs Plateis, Quo ad vos
liberas ædes habeo; vt *in l. loci corpus*
§. competit ff. ſi ſeruit. vendic. & in ſimili
obſeruat *Aldouin. conſ. 75. nu. 39. Menoch. conſ. 732. num. 1.* nec dubitationi
locus datur, quod quarteria Ciuitatis
31 poſſint facere ſtatuta, ſiuè conuentiones inter homines eiuſdem quarterij
ſeruādas, ex traditis per *DD.* poſt *Bart.*
in l. omnes populi ff. de iuſt. & iur. qui
licet variauerint ſi conſtitutiones per
ipſa quarteria æditæ valeant in vim
32 ſtatuti, eo quod ſtatuta condere eſt
iuriſdictionis ſtatutariæ, quam non habere quarteria, & partes quotitatiuas
Ciuitatis autumarunt *Bolognett. in re-*
33 *pet. d. l. omnes populi num. 55. & ſeqq.*
attamen iure contractus, & in vim
cōuentionis valere, tenet idemet *Bologn. loc. cit. n. 55. verſ. quæ conſtitutio, &*
n. 58. per rationes ab ipſo adductas, &
34 in terminis caſus noſtri de ſedilibus
Neap. loquens, quas ipſe curias appellat *d. n. 55. verſ. ſi verò* pro abſoluto tenet, quod poſſint ſtatuere, quaſi quod
diuerſæ reputantur vniuerſitates à iure approbatæ, adducens *tex. in l. ſi eadem ff. de offic. aſſeſſ.* & *l. 2. C. de offic. præfect. prætor. §. Cum autem*, verſ. *intereà*,
& *Petr. gloſatorem in l. 2. C. quæ ſit long.*
35 *conſuet.* qui inquit, Quarteria Ciuitatū
poſſe etiam inducere conſuetudinem,
ſicuti & omnia Collegia approbata,
mentionem etiam faciens de multis
Ciuitatibus, & ſignāter de inclita Ciuitate Venetiarum, ſubdens ſtatuta ipſorum valere inter perſonas de illo
Quarterio, eaſque ligare, & non alias
de alia parte, nec à prædictis diſſentit
D. meus Theo. præ manibus ſemper habendus, *in d. alleg. 1. nu. 37. & 38.* vbi
Bologn. mox citatum, recenſet, & vltrà
eū *Solon de Paz ad ll. Tau. in l. 3. n. 590*

Cart.

Caresian. de feu. par. 3. q. 1. nu. 10. & 11. & Molin. de primog. Hispan. lib. 2. cap. 6. qui loquuntur de statutis initis per
36 vnam familiam, siue primogeniem, & *Bologn. l. 1. num. 57.* adducit *Loffred. in cons. 14.* qui verba facit de familia
37 Sanseuerinotum, in qua viget consuetudo, vt bona non possint alienari per ipsos in extraneos, sed solum in illos de familia, de qua lato calamo egit *Reg. Rou.* per plura consilia incipiendo *à 1. in 1. vol.* & ipsemet *Bologn.* testatur ibidem vidisse in domo illorum de Mora, & in domo illorum de Zurlis priuilegia consimilia virtute, quorum fuit orta magna lis, & non negabantur per partem Aduersam.

Ex quibus omnibus luce clarius apparet, Decretum de anno *1641.* à Suprem. Collat. interpositum, omninò confirmandum fore, quicquid ex Aduerso nonnulli Nobiles Sedilis Montaneæ, aliique Deputati in contrarium vrgeant contra tàm vetustam consuetudinem, à Rege approbatam, salua semper correctione Amplissimi Senatus.

Neap. die *10.* Februarij *1642.*

Ad laudem Dei, Beatissimæq; Virginis Mariæ, sub cuius auspicijs, & Indiuiduæ Trinitatis, ac Diui Nicolai Archiepiscopi Mirensis, & Barẽsis Ciuitatis permaximi Thesauri, Protectoris mei, miraculis clari, de quo Petrus Canisius sic fatur, ***Miraculorum, quæ per Nicolaum patrauit Deus, tanta virtus, & copia est, vt neque numerus eorum percenseri, neque modus explicari satis possit***, postremam manum imposui huic Semicenturiæ mearum Disceptationum Forensium, Sub die 9. Aprilis 1645. in die Palmarum.



DECISIO.

Fuit iudicatum secundum prædicta: nam confirmatum extitit decretum interpositum per Supremum Collaterale Consilium sub die 18. Nouembris 1641. in presentia Illustrissimi Ducis Medinæ tunc Regni Proregis, qui peculiari rescripto, rem coram ipso tractari mandauit, votantibus Illust. Marchione Belmontis Reg. Carolo Tapia Decano, Illust. Duce Beluederis, Reg. Ferdinando Bràcia, Spectab. Reg. Bernardo Zufia Causæ relatore (qui ob præfatorũ obitum, hodie Supremi Senatus Decanum agit) Spectab. Reg. Io. Francisco Sanfelicio, Spectab. D. Ferdinando Azcon, nunc Regiæ Cameræ Summariæ Locumtenente, ac Ill. Marchione Torelli Reg. Hectore Capicio Latro; à quo sanè decreto dùm fuisset dictum de nullitate facto deposito pro pæna seruata forma Regiæ Prag., fuit interpositum aliud decretum, quod procedatur ad earum discussionẽ ad instantiam Nobilium nomine particulari, non autem Deputatorum, Et tandem discussis nullitatibus propositis, fuit interpositum decretum, eas non obstare, & depositum pro pæna liberetur Regiæ Curiæ, & pro ea Illust. Duci Caiuani Regni Secretario eisdem Illustribus, & Spectabilibus Dominis votantibus, & in hac possessione, seu quasi faciendi electionem per Sex, existit Platea Montaneæ, quicquid in contrarium aliter fuisset determinatum die 11. Decembris 1631. quod Electio Officialiũ fieret per Plateam, tempore quo Regnum moderabatur Illustrissimus Comes Montis Regij, per idẽ Su-

Supremum Collaterale Cõsilium, quod præstitit assensum, eiusque Authoritatem præbuit conclusioni factæ pet Plateam ipsam, sub die 22. Septembris 1631., referente Illust. Marchione Belmontis, ac votantibus Illust. Marchione Cãpi Regente D. Ioanne Enriquez, Spectab. Reg. D. Didaco Lopez, & Spectab. Reg. Scipione Rouito.

Penès Illustr. Ducem Caiuani Regn. Secretarium, & V. I. D. Iosephum Barrile Regium à Mandatis Scribam.



